الكاشف

في شرح

نظام المرافعات الشرعية السعودي

المواد (١ - ١٢٣)

أحكام عامة، الاختصاص، رفع الدعوى وقيدها، حضور الخصوم وغيابهم، إجراءات الجلسات ونظامها، الدفوع والإدخال والتدخل والطلبات العارضة، وقف الخصومة وانقطاعها وتركها، تنحي القضاة وردهم عن الحكم، إجراءات الإثبات

تأليف

عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين

عضو هيئة كبار العلماء

عضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى

القاضي بمحكمة التمييز بالرياض (سابقاً)

الجزء الأول

دار ابن فرحون

ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضلّ له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ـ صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ـ، أما بعد:

فقد صدر النظام الحالي للمرافعات الشرعيَّة عام ١٤٢١هـ ولم يكن هو أول نظام للمرافعات يصدر في المملكة، فقد صدر أول نظام للمرافعات في عام ١٣٤٦هـ، ثم في عام ١٣٥٠هـ صدر (نظام سير المحاكمات الشرعيَّة) في ستٍّ وثلاثين مادّة، وفي عام ١٣٥٥هـ صدر (نظام المرافعات) في مائة واثنتين وأربعين مادّة، ثم في عام ١٣٧٢هـ صدر (نظام تنظيم الأعمال الإداريّة في الدوائر الشرعيَّة) في اثنتين وتسعين مادّة، وهو النظام السابق نفسه مع إعادة صياغته وحذف بعض موادّه، واستمر العمل بهذا النظام منذ صدوره ـ مضافاً إليه ما يتعلّق بالإجراءات القضائيّة من (نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي) الصادر عام ١٣٧٢هـ ـ بما يقرب من تسعةٍ وأربعين عاماً، وفي عام ١٤٢١هـ صدر (نظام المرافعات الشرعيَّة) ـ وهو النظام الحالي ـ، وهو يتعلّق بإجراءات التقاضي في الأموال والأنكحة، ويحتوي على ستٍّ وستين ومائتي مادّة، فهو بهذا أشمل من سابقه، وعالج مسائل إجرائيَّة لم تتعرض لها النُّظُم السابقة، مثل: إصدار الأحكام، والإدخال والتدخل،

والتماس إعادة النظر، والحجز والتنفيذ، كما إنه في عام ١٤٢٢هـ صدر (نظام الإجراءات الجزائيَّة) في خمسٍ وعشرين ومائتي مادّة، وهو يتعلّق بإجراءات الاستدلال والتحقيق في الجنايات ومحاكمة مقترفيها.

وعند صدور نظام المرافعات الشرعيَّة الحالي عام ١٤٢١هـ جُعِل لوزير العدل في المادة الرابعة والستين بعد المائتين منه إصدارُ اللوائح التنفيذيَّة.

وقد صدرت اللوائح التنفيذيَّة لهذا النظام بتاريخ ٣/ ٦/ ١٤٢٣هـ[(١)] ـ وكنت أحد أعضاء اللجنة المشاركين فيها حتى خروجها بشكلها المعتمد ـ، وعند صدورها كانت مُعِيناً على فهم النظام وإكمال ما سكت عنه.

غير أن ذلك لم يكن مُغْنِياً عن شرح النظام كشفاً لمجمله، وإيضاحاً لمبهمه، وتيسيراً لفهمه لكافّة من يتعاملون معه من القضاة والمحامين وغيرهم، فكانت منّي هذه المشاركة في شرحه، وقد سمّيته: «**الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعيَّة السعوديّ**».

ومنهجي في هذا الشرح: أنني أجعل لكلّ مادّة عنواناً يدلّ على مضمونها، وأسوق المادّة بنصّها، ثم أعقبها بقولي: «الشرح»، وأشرح المادّة.

وما يُذكر في سياق شرح المادّة من عناوين فهو مني، وكذا ما كان بين معكوفين هو من إدراجي.

وقد اعتمدت في شرح هذا النظام القواعد التالية:

١ ـ الشريعة الإسلاميَّة هي المصدر الأساس لتفسير النظام، وقد دلّ الكتاب والسنّة

---

(١) انظر إيضاحاً لمنهج لوائح النظام في شرح المادة الرابعة والستين بعد المائتين من هذا الكتاب.

على وجوب الردّ إليهما، كما نصّت المادة السابعة من نظام الحكم على ذلك، وكذا المادة الثامنة والأربعون[١].

٢ـ إعمال القواعد والأحكام الأصوليّة في فهم دلالات نصوص النظام من أمرٍ ونهيٍ، ومنطوق ومفهوم، وخصوص وعموم، وإطلاق وتقييد، وغيرها[٢].

فالنصوص النظاميَّة تُجرى عليها قواعد تفسير النصوص المقرَّرة في أصول الفقه، وليست حرفيَّةً لا تعمل فيها هذه القواعد.

٣ـ الأخذ بما جرى عليه العمل والتعليمات السابقة ما لم تعارض النظام أو يعارضها ما هو أقوى منها، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأولى من هذا النظام: «يُعْمَلُ بالأنظمة، والقرارات، والتعليمات السارية التي لا تتعارض مع هذا النِّظَام».

٤ـ مراعاة مقاصد الشرع وحكمة التشريع في الشريعة بعامّة والمرافعات بخاصّة[٣].

ومن الجدير بالذكر: أن الشريعة الإسلاميَّة هي الحاكم الأساس على جميع النُّظُم المطبَّقةِ في المملكة العربيَّة السُّعُودِيَّة ـ كما في المادَّة السابعة من النِّظَام الأساسيّ للحكم ـ، فيجب عند تقرير أيّ نِظَام أنْ يُسْتَمدَّ منها، وهي المرجع لتفسيره، ولذا فإن ما قد يتبادر إلى الذهن من معانٍ ظاهرها المخالفة في ظاهر النصّ النِّظَاميّ فهي غير مرادةٍ في النظام قطعاً؛

(١) انظر إيضاح ذلك في شرح المادة الأولى من هذا النظام.

(٢) انظر إيضاح ذلك في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٨٩-٣٠٢.

(٣) انظر مقاصد فقه المرافعات في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٩٣-١٠٩.

إذ هي محمولة على معنىً يصحّ في الشرع، وكما إن الشريعة هي المصدر فيما يُقَرِّرُه النِّظَام فكذا فيما يَسْكُتُ عنه من أحكام وشروطٍ وقيود[1].

وقد تناول الفقهاء بعامّة أحكام المرافعات ضمن (كتاب القضاء) الذي يُعدّ من أصول الكتب الفقهيَّة في كلّ مذهب فقهيّ.

كما عَمَدَ فريق من الفقهاء إلى كتابة مصنَّفاتٍ خاصَّة بالقضاء والتقاضي تتناول أحكامه الإجرائيَّة وغيرها.

وفقهنا الإسلاميّ يعتمد أصولاً قادرةً على معالجة كُلّ نازلة إجرائيَّة، وهو مع ذلك يحمل كُلَّ مقوِّمات النموّ لكُلّ ما فيه حماية الحقوق وتسهيل الأداء مع الضبط والإتقان[2]، وهذا بخلاف النظم الإجرائيَّة المطبَّقة في كثير من البلدان التي تعتمد القانون الإجرائيّ الفرنسيّ؛ فإنَّها تجعل الوصول إلى الحقّ صعباً، بل ربما كانت سبباً في إهداره، فهذا أحد الباحثين في القوانين الإجرائيَّة الوضعيَّة في إحدى البلدان العربية يقول: «على أنَّنا يجب الاعتراف بأنَّنا في... نخضع لنظامٍ إجرائيٍّ مُعَقَّدٍ يحتوي على كثير من الإجراءات القديمة التي لم تَعُدْ لها فائدة، ولعلّ هذا راجعٌ إلى أنَّ قانوننا منقول من أرضٍ أجنبيَّةٍ، فقد... نُقِلَ عن مجموعة نابليون التي نَقَلَتْ ـ أو كادت ـ أمر سنة ١٦٦٧، وقد أدَّى هذا الوضع إلى انتقال تنظيم وضعٍ في ظروف تاريخيَّة مُعَيَّنَةٍ في بلدٍ أجنبيّ ليطبَّق في... في وقتٍ تغيَّرتْ فيه ظروف الحياة.

(١) بحثنا: «الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنيَّة في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعوديّ» ٣٤.

(٢) انظر في مصادر فقه المرافعات: كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٦٥-٩٣.

وتنطبق هذه الملاحظة ـ أيضاً ـ على كثير من الأشكال التي تنصّ عليها المجموعة والتي نُقِلَتْ من قوانين أجنبيّةٍ، أو من قوانين قديمةٍ»[1].

ولقد اشتمل فقهنا الإجرائيّ في الإسلام على فروعٍ لم يعتنِ بها الفقه الإجرائيّ في القانون الوضعيّ رغم أهميَّتها الإجرائية.

من ذلك: ما ذكره رئيس مَحْكَمَة النقض المِصْريَّة الأستاذ/ جمال صادق المرصفاوي (معاصر)؛ إذ قال: «لم تهتمَّ القوانين الوضعيَّة بوضع الضوابط لترتيب الخصومات»[2].

وقد بيّنتُ في كتابي: «**المدخل إلى فقه المرافعات**» مقدّمات فقه المرافعات من بيان حدّه وموضوعه واسمه ومسائله ومكانته وفضله وثمرته وحكم تعلّمه واستمداده ومقاصده ومشروعيَّة تنظيمه والمؤلفات فيه ونماذج من مدوّنات السلف التي تناولت فقه المرافعات وتفسير نظام المرافعات، **ولا غنى للمطّلع على هذا الشّرح عن مطالعة ذلك الكتاب؛ إذ هو بمثابة التمهيد لهذا الشّرح**.

ولقد كانت لي اهتماماتٌ ومشاركاتٌ في فقه القضاء وإجراءات التقاضي في الفقه الإسلامي والأنظمة السعوديَّة قضاءً وتدريساً وبحثاً وتأليفاً مما شجّعني على المشاركة في شرح هذا النظام.

---

(١) نظريَّة البطلان في قانون المرافعات ١٨٤.

(٢) نظام القضاء في الإسلام ١٣٩، وانظر بحثنا: «المحكمة في القضاء الإسلامي والتَّنْظيم القضائيّ السعوديّ»، وفيه: ضوابط لترتيب الخصومات.

فأرجو أن أكون قد وُفِّقْتُ فيما أَمَّلْتُه وهدفتُ إليه في هذا الشرح من خدمة شريعة الله، والتحاكم إليها، وأن أكون قدمتُ لإخواني طلبة العلم بعامّة والقضاة وأعوانهم بخاصّة زاداً يستفيدون منه؛ فيذكّر المنتهي، ويبصّر المبتدي، وآمل أن أتلقى منهم السداد لما فيه من نقص أو ملحوظات عسى أن أتداركها فيما أستقبل من أمري.

وختاماً أشكر الله ـ عزّ وجلّ ـ على ما قضى وقَدَّرَ، ووفق وسدد لسلوك طريق العلم وميراث النبوة، وتيسير سبيل هذا البحث.

سدد الله الخُطا، ووفق للإخلاص في القول والعمل، وتقبل صالح الأعمال، وغفر سيِّئها لنا، ولوالدينا، ولمشائخنا، ولمن له فضل علينا، ولجميع المسلمين، وأصلح ذرّيَّتي، وبارك فيهم، ووفقهم لكل خير وسداد فيما يصلح دينهم ودنياهم، ويخدم أمتهم ومجتمعهم، إنه على ذلك قدير، وبالإجابة جدير، وهو الموفق والهادي إلى سبيل الرشاد.

وهذا أوان البدء في المقصود.

المؤلف

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين

الرياض ١١٤٧٧ ص. ب ٣٠٢٥٤

* * *

الباب الأول

أحكام عامّة

وفيه:

- مرجعيَّة الأحكام القضائيَّة.
- آثار أحكام نظام المرافعات الشرعيَّة.
- نفاذ الإجراء الصحيح.
- شروط الدعوى، وآثار الدعوى الصوريَّة.
- سماع الدعوى في المصلحة العامّة من آحاد الناس.
- البطلان الإجرائي.
- حضور كاتبٍ مع القاضي.
- منع أعوان القاضي من مباشرة أعمالهم، وأثره.
- التقويم المعتدّ به في احتساب المواعيد النظاميَّة، وتوقيت نهاية اليوم.
- محلّ الإقامة المتعلّق بتطبيق نظام المرافعات.
- نقل القضيَّة من محكمةٍ إلى أخرى.
- تبليغ الخصوم ومن له تعلّقٌ بالدعوى.
- وقت التبليغ الأصلي والاستثنائي.

- ورقة التبليغ، وبياناتها.
- تسليم صورة التبليغ الموجّه إلى الأفراد، وتصرّف المحضر عند التبليغ.
- مسؤوليَّة الشُّرَط وعُمَد الأحياء في مساعدة المحضر.
- نظاميَّة التبليغ متى سُلِّمَ إلى شخص من وُجِّهَ إليه.
- تسليم صورة التبليغ إلى غير الأفراد، وتصرّف المحضر عند التبليغ.
- امتناع الموجّه إليه التبليغ من غير الأفراد عن تسلّم صورة التبليغ، وتصرّف المحضر حيال ذلك.
- طريقة تبليغ المقيم خارج المملكة.
- طريقة التبليغ داخل المملكة خارج نطاق محكمة الدعوى.
- مدة التبليغ لمقيمٍ خارج المملكة.
- طريقة احتساب المواعيد النظاميَّة.

مرجعيّة الأحكام القضائيّة:

المادّة الأولى

تُطَبِّقُ المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكامَ الشريعة الإسلاميّة، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة، وتَتَقَيَّدُ في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النّظَام.

الشّرح:

مرجعيّة الأحكام القضائيّة:

هذه المَادَّة تُبيِّن مرجعيَّة الأحكام القضائيَّة فيما تُستَمَدُّ منه الأحكام الموضوعيَّة واجبة التطبيق في المحاكم وأنَّها أحكام الشريعة الإسلاميَّة التي دلّ عليها كتاب الله وسنّة نبيّه محمد ﷺ، كما تُطَبِّقُ الأنظمة المرعيَّة التي لا تخالف الشريعة الإسلاميَّة، وهذا هو منطوق المَادَّة الثامنة والأربعين من نِظَام الحكم.

كما تُبيِّن هذه المَادَّة أنَّ على المحاكم العملَ بالإجراءات الواردة في هذا النِّظَام (نِظَام المُرَافَعات الشرعيَّة) عند نظر الدعوى والسَّيْر فيها.

وعلى القاضي إذا خَفِيَ عليه شيء من معاني هذا النظام أن يستمد تفسيره من الشرع وفقاً لما دلَّتْ عليه الأصول الشرعيَّة، وقد أكَّدت ذلك المادة السابعة من نظام الحكم السعودي[١]،

---

(١) انظر في المراد بتفسير النظام، وأنواعه، وأهميَّته، وضوابطه: كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٨١-٢٨٨.

ونصُّها: «يستمدُّ الحكم في المملكة العربيَّة السعوديَّة سلطته من كتاب الله وسنَّة رسوله [ﷺ]، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة».

ولقد عرف القضاء الإسلامي النَّصَّ على الحكم الواجب التطبيق ـ موضوعيًّا أو إجرائيًّا ـ في كتب بعض الولاة وعهدهم إلى القضاة، كما في خطاب عمر بن الخطاب إلى قاضيه أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنهما ـ، وكما في عهد عقبة السُّلوليّ (ت: ١٢٣هـ) إلى قاضيه مهدي بن مسلم ـ رحمهما الله ـ[(١)].

وزيادة في الشَّرْح والبيان لهذه المادة فإني أذكر ما يلي:

١ـ الاحتكام إلى الشرع واجب على كُلّ مسلم من حاكمٍ ومحكوم:

الاحتكام إلى الشريعة الإسلاميَّة فرضٌ على كلّ مسلمٍ من حاكمٍ ومحكومٍ، يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾﴾ [النساء: ٦٥]، ويقول ـ تعالى ـ: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُّبِينًا ﴿٣٦﴾﴾ [الأحزاب: ٣٦]، ويقول ـ تعالى ـ: ﴿فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾ أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِمَا أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَا أُنزِلَ مِن قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَن يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَن

---

(١) انظر نصّ هذين الكتابين في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٣٩، ٢٤٧، ٢٥٧.

يَكْفُرُواْ بِهِۦ وَيُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُضِلَّهُمْ ضَلَٰلًۢا بَعِيدًا ﴿٦٠﴾﴾ [النساء: ٥٩ـ٦٠].

فتحكيم الشريعة واجبٌ، والإعراض عنه اعتقاداً أو عملاً بنصب المحاكم التي يُتحاكم فيها إلى القانون الوضعي وسَوْق الناس إليها ضلالٌ أخبر الله ـ عزّ وجلّ ـ عن عاقبته في قوله: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ﴿٤٤﴾﴾ [المائدة: ٤٤][1]، وهو استلابٌ للهويّة التشريعيّة والحضاريّة للأمّة الإسلاميّة.

وقد نَصّ نِظَام الحكم في المملكة العربيّة السعوديّة في المَادّة السابعة منه على أنّه: «يَسْتَمِدُّ الحكم في المملكة العربيّة السعوديّة سُلْطَتَهُ من كتاب الله وسنّة رسوله [ﷺ]، وهما الحاكمان على هذا النِّظَام وجميعِ أنظمة الدولة»، ومثل ذلك في المادة الثامنة والأربعين منه، ونصّها: «تطبّق المحاكم على القضايا المعروضة عليها أحكام الشريعة الإسلاميّة وفقاً لما دلّ عليه الكتاب والسنّة وما يُصدره وليّ الأمر من أنظمةٍ لا تتعارض مع الكتاب والسنّة».

٢ـ الذي جرى عليه العمل في محاكم المملكة: الأخذُ بما نَصّ عليه الكتاب والسنّة، أمّا المسائلُ الاجتهاديّة الخلافيّة فيؤخذ فيها بالمعمول به في المحاكم، ثم المشهور في المذهب الحنبلي، ويجوز استثناءً العدولُ إلى غير المشهور عند الاقتضاء بشروطٍ مُقَرَّرة في موضعها وبأسباب يُقَرِّرها القاضي[2].

---

(١) انظر تفصيلاً للمسألة في كتاب: «فتاوى ورسائل» ١٢/ ٢٤٧ـ٢٩٥ للشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (ت: ١٣٨٩هـ) ـ رئيس القضاء السعودي في وقته ـ.

(٢) انظر تفصيلاً للعمل بالقول المرجوح عند الاقتضاء وشروط ذلك في كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميّة» ١/ ٣٦٩ـ٣٨١.

٣ـ عند خلوّ النازلة عن قول لمجتهد: فعلى القاضي الاجتهادُ في تقرير حكمها بطرق الاجتهاد المُعْتَدّ بها من الكتاب والسنة والقياس وأصول الاستدلال الأخرى والقواعد والتخريج عليها أو على الفروع والإفادة من السوابق القضائيَّة واستصحاب أصل صحة العقود فيما يَسْتَجِدّ منها بعد استيفائه لشروط العقد المُقَرَّرة وخلوّه من الربا والغرر والضرر العامّ أو الخاصّ والظلم وسائر وجوه أكل أموال الناس بالباطل، كما يستفيد القاضي من قرارات المجامع الفقهيَّة فيما يَسْتَجِدّ من النوازل[١].

٤ـ العمل بالأنظمة المرعيّة: وهي التي يصدرها وليّ الأمر أو نوّابه حسب الاختصاص مما يحقق الوسائل لحماية الضروريّات الخمس ويوافق مقاصد الشريعة وقواعدها العَامَّة ولا يخالف نُصُوصَها المُقَرَّرة في الكتاب والسنّة، فإنَّ المخالفة مُهْدِرةٌ للنِّظَام، يقول النبي ﷺ فيما رواه عليّ ابن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ: «**لا طاعة في المعصية، إنّما الطاعة في المعروف**»[٢]، يقول ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ): «ليس لأحدٍ الخروج عن كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، لا من المشايخ والفقراء، ولا من الملوك والأمراء، ولا من العلماء والقضاة وغيرهم، بل جميع الخلق عليهم طاعة الله ورسوله ﷺ»[٣].

---

(١) انظر تفصيلاً للمسألة في كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ١/ ٤١٥ـ٤٤٤.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٦/ ٢٦٤٩، كتاب التمنّي، باب ما يجوز من اللو وقوله ـ تعالى ـ: ﴿لَوْ أَنَّ لِي بِكُمْ قُوَّةً﴾، وأخرجه مسلم ٣/ ١٤٦٩، كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية.

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١١/ ٤٦٥.

وقد نَصّت المَادَّة الأولى من نِظَام القضاء السعوديّ الصادر عام ١٣٩٥هـ على أنَّ: «القضاة مُسْتَقِلُّون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير الشريعة الإسلاميَّة والأنظمة المرعيَّة، وليس لأحد التدخّل في القضاء».

٥ـ على القاضي التقيّد بالنِّظَام الإجرائيّ عند نظر الدعوى والسّيْر فيها:

الاهتمامُ بالنِّظَام الإجرائيّ، والأخذُ به أمرٌ مُقَرَّر عند السلف، وما كتاب عمر ابن الخطّاب إلى قاضيه أبي موسى الأشعريّ ـ رضي الله عنهما ـ إلاّ صورة من ذلك[١]، وكذا اهتمّ أهل العلم بذلك وقرّروه[٢]، ولذا عقدوا في كتب الفقه أحكاماً خاصّةً بالقضاء، وذكروا فيها إحضارَ الخصوم، وسماعَ الدعوى، والسَّيْرَ فيها، وغيرَ ذلك مما يوضّح للقاضي السَّيْر في الدعوى منذ البداءة فيها حتى الحكم وتنفيذه، كما أَلَّفَ كوكبةٌ من العلماء كتباً خاصّةً في القضاء تناولت جميع أحكامه التي يحتاجها القاضي[٣].

خصوص نظام المرافعات:

إن نظام المرافعات الشرعيَّة خاصٌّ بالحقوق الخاصّة في الأموال ـ عامّةً أو تجاريَّةً وغيرها ـ والأنكحة، وأما الجنايات وما يُلْحق بها من الحدود والتعزيرات وما يتعلق بها فلها نظام خاصٌّ يسمى: «نظام الإجراءات الجزائيَّة».

---

(١) انظر نصّ الكتاب وشرحه في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٣٩ـ١٤١، ٢٥٥ـ٢٧٤.

(٢) فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٨٠، وانظر تفصيلاً لمظاهر هذا الاهتمام في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات».

(٣) انظر عرضاً لعددٍ من هذه الكتب في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ١٢٣، ١٤٥، ١٩٩.

جريان نظام المرافعات على الدعاوى الجزائيّة فيما لم يُنَصّ عليه في نظامها:

الدعاوى الجزائيَّة لها نظام خاصٌّ بها يسمى: «نظام الإجراءات الجزائيَّـة»، وهـو يتنـاول الإجراءات المتعلقة بالمسائل الجنائيَّة في مرحلة الاستدلال والتحقيق والمحاكمة، وما سُكِتَ عنه في هذا النظام ـ أعني: نظام الإجراءات الجزائيَّة ـ فيُرْجَعُ فيه إلى نظام المرافعات الشرعيَّـة فيما لا يتعارض مع طبيعة الدعاوى الجزائيَّة وفق المادة الحاديـة والعشريـن بعـد المـائتين مـن نظام الإجراءات الجزائيَّة؛ وذلك لأن نظام المرافعات الشرعيَّة فقهاً ونظاماً يُعَـدُّ النظـام الأمّ، فيقرّر الفقهاء أحكامه، وإذا جاءت مسألة تتعلق بالإجراء الجنائي نَبَّهُوا على ما يلائمها.

* * *

آثار أحكام نظام المرافعات الشرعيّة:

المَادّة الثانية

تَسْرِي أحكام هذا النّظَام على الدعاوى التي لم يُفْصَلْ فيها، والإجراءات التي لم تتم قبل نَفَاذه، ويستثنى من ذلك ما يأتي:

أ ـ المَوَادّ المُعَدّلة للاختصاص بالنسبة للدعاوى المرفوعة قبل نَفَاذ هذا النّظَام.

ب ـ المَوَادّ المُعَدّلة للمواعيد بالنسبة للميعاد الذي بدأ قبل نَفَاذ هذا النّظَام.

جـ ـ النّصُوص المُنْشِئة أو المُلْغِية لطرق الاعتراض بموجب هذا النّظَام بالنسبة للأحكام النهائيّة التي صَدَرَتْ قبل نَفَاذ هذا النّظَام.

الشّرح:

أنواع آثار الأحكام:

تتنوع آثار الأحكام نوعين، أوّلهما: الاقتصار. وثانيهما: الانعطاف. وبيانهما كما يلي:

النوع الأول: اقتصار الأحكام: وهو أن يكون أثرها منذ صدورها أو بعده حسبما ينصّ عليه النظام[1].

وإذا أُطلق فمنذ صدورها، وهذا هو الأصل.

وهذا المبدأ ـ أعني: قاعدة اقتصار الأحكام منذ صدورها وعدم انعطافها على ما سبقها

---

(١) المدخل الفقهيّ العامّ ١/ ٥٢٨ (الحاشية).

من مسائل وإجراءات - أمرٌ مُقَرَّر شرعاً.

وأصل ذلك: قول الله - تعالى -: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ۝١٥﴾ [الإسراء: ١٥]، وقوله: ﴿رُّسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا ۝١٦٥﴾ [النساء: ١٦٥].

فقد بَيَّنَ الله - عز وجلّ - أَنَّ مهمّة الرسل البشارة والنذارة، وأنَّه - عزّ وجلّ - لن يؤاخذ الخلق على أمرٍ قبل بلوغه، فدلّ على أَنَّ العمل بالأحكام يكون بعد بلوغها للمكلّف، ولا ينعطف ذلك على الوقائع السابقة لصدوره[1]، وما ذلك إلاَّ لأَنَّه كما يقول ابن مازه (ت: ٥٣٦هـ): «الخطاب من الشرع إِنَّما يثبت حكمه في حَقّ المكلّف إذا بلغه»[2].

وعلى هذا قَرَّرَ العلماء أَنَّ الانتقال من حكم كلّيّ معدول عنه إلى حكمٍ آخر مُقَرَّر إِنَّما يجري على الوقائع المستقبلة لا الماضية.

يقول ابن قاضي سماوه (ت: ٨٢٣هـ): «الأصل أَنَّ تَبَدُّلَ الرأي كانتساخ النَّصّ يَعْمَلُ به المجتهد في المستقبل لا في الماضي»[3].

النوع الثاني: **انعطاف الأحكام**: وهو جريان أثرها على الوقائع قبل صدورها، ويُعبَّر عنه

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٢/ ٤٩٣، ٢٢/ ٤١، تهذيب الفروق والقواعد السَّنِيَّة في الأسرار الفقهيَّة ٢/ ١١٦، معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة ٣٤٨.

(٢) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٣/ ١٥٢.

(٣) جامع الفصولين ١/ ٢٨.

بعض الفقهاء بـ«استناد الأحكام»، كما يُعَبَّرُ عنه بعض المعاصرين بـ«رجعيَّة الأحكام»[1].

ولا تنعطف الأحكام على ما سبق صدورها من وقائع إلا أن ينصّ على ذلك في النظام.

آثار أحكام نظام المرافعات الشرعيّة السعوديّ:

هذه المَادَّة تُبيِّن جريان أحكام هذا النِّظَام فوراً على الدعاوى التي تحت النظر ولم يُحْكَم فيها، والإجراءات التي لم تتمّ قبل نَفَاذ هذا النِّظَام والذي تَقَرَّرَ نَفَاذه بتاريخ ١٧/ ٦/ ١٤٢٢هـ وهو مدّة عام بعد تاريخ نشره في الجريدة الرسميَّة (أم القرى) طبقاً للمَادَّة السادسة والستين بعد المائتين، فقد نُشِر هذا النِّظَام في الجريدة الرسميَّة بعددها ذي الرقم ٣٨١١ والتاريخ ١٧/ ٦/ ١٤٢١هـ، ويلحظ أنَّه بموجب مفهوم هذه المَادَّة من النِّظَام أَنَّ أحكامه لا تنعطف على الدعاوى المنتهية ولا الإجراءات التي تمَّت صحيحة في فترة نَفَاذ الأنظمة السابقة، وهذا ما صرّحت به المادة الثالثة من هذا النظام.

ويقتصر أثر هذا النظام على الدعاوى التي لم يفصل فيها والإجراءات التي لم تتمّ قبل نفاذه وذلك فيما بقي من الإجراءات التي أدركها هذا النظام من مواعيد وغيرها وأما ما سبق من إجراءات فتأخذ حكمها صحّةً أو بطلاناً أو غيرهما من أحكام النظام السابق.

الاستثناءات الواردة على الأثر الفوري لأحكام نظام المرافعات:

لما كان جريان أحكام نظام المرافعات فوريًّا على الدعاوى التي لم يفصل فيها والإجراءات التي لم تتمّ قبل نفاذه، وكانت بعض الإجراءات في هذه الدعاوى تبدأ في ظلّ

---

(١) المدخل الفقهيّ العامّ ١/ ٥٢٨ (الحاشية).

النظام السابق وتستمرّ بعد صدور النظام الجديد، وكان ظاهر النصّ في صدر المادة يوجب أن يجري عليها الأثرُ الفوري لأحكام النظام ـ جاءت هذه الاستثناءات لمعالجة وضع المرحلة الانتقاليَّة بين النظامين، وفيها بيان أحكام تلك الأحوال التي يبدأ فيها الإجراء في ظلّ النظام السابق، ويستمرّ بعد صدور النظام الجديد، وهذه الأحوال كالتالي:

أ ـ المَوَادّ المُعَدّلة للاختصاص بالنسبة للدعاوى المرفوعة قبل نَفَاذ هذا النّظَام:

وهي تعني أَنَّ أحكام الاختصاص المَنْصُوص عليها في هذا النِّظَام ـ محليَّة أم دوليَّة أم قيميَّة كما هو مذكورٌ في المادتين الحادية والثلاثين والثانية والثلاثين ـ لا تجري على أيّ قضيَّة رُفِعَتْ إلى المحكمة المختصّة في ظِلّ الأنظمة المطبّقة سابقاً ولو لم تُضْبَطْ ويَشْرَعْ القاضي في نظرها، بل تُعاملُ بموجب الأحكام الصادرة في ظلّ النظام السابق قبل صدور هذا النظام، ولا تُحال إلى المحكمة المختصّة بموجب النظام الجديد، وإذا أُحيلت قضيَّة إلى المحكمة وهي غير مختصّة بها في ظلّ النظام السابق وصدر النظام الجديد قبل إحالتها إلى المحكمة المختصّة بها، وقد صارت من اختصاصها، فإنها والحال هذه تستأنف نظرها لديها ولا تحيلها؛ لأنها والحال ما ذكِرَ لم ترفع إلى تلك المحكمة في ظلّ النظام السابق، وهذا أمرٌ مقرَّرٌ مُعْتَدٌّ به، وعليه العمل سابقاً.

وما ورد في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة من أن المواد المعدّلة للاختصاص هما المادتان الحادية والثلاثون والسابعة والثلاثون فهو من النصّ عليهما لأهميَّتهما، ولا ينفي الحكم عن بقيَّة الاختصاص؛ لإطلاق المادة.

ب ـ المَوَادّ المُعَدّلة للمواعيد بالنسبة للميعاد الذي بدأ قبل نَفَاذ هذا النّظَام:

تعني هذه الفقرة من المادة محلّ الشرح أَنَّ المواعيد التي بدأت قبل نَفَاذ هذا النِّظَام بتاريخ ١٧/ ٦/ ١٤٢٢هـ ولم تنتهِ بَعْدُ فإنَّها تبقى صحيحةً نافذة طبقاً لأحكام النظام السابق سواء في ذلك المواعيد المُتَعَلِّقَة بالاعتراض على الأحكام، أم مواعيد الجلسات القضائيَّة مما هو مبيَّن في الموادّ الثانية والعشرين، والأربعين، والخامسة والثلاثين بعد المائتين.

فإذا بدأ الميعاد في ظلّ النظام السابق فإنه يستمرّ من جهة المدّة وأحكامها على وضعه السابق، ولا ينتقل أثناء المدّة لأحكام النظام الجديد، لكن ما يستأنف من المواعيد يطبّق عليه النظام الجديد، وإذا استحدث النظام الجديد ميعاداً لم ينصّ عليه في النظام السابق فإنه يخضع لأحكام النظام الجديد.

ومما هو جدير بالذكر: أَنَّ المواعيد المُتَعَلِّقَة بالاعتراض على الأحكام بالتمييز لم تتغير في هذا النِّظَام عن النِّظَام المطبّق سابقاً الصادر عام ١٤١٠هـ المعمول به قبل صدور النظام الحالي.

جـ ـ النّصُوص المُنْشِئة أو المُلْغِيَة لطرق الاعتراض بموجب هذا النّظَام بالنسبة للأحكام النهائيّة التي صدرت قبل نَفَاذ هذا النّظَام.

هذه الفقرة تعني: أَنَّ أيّ نَصّ نظاميّ يُنْشِئُ أو يُلْغِي طرق الاعتراض على الأحكام لا يشمل الأحكام القضائيَّة النهائيَّة التي تمّت في ظِلّ الأنظمة المطبقة سابقاً، فإِنَّ ما تَمَّ صحيحاً يمضي ولا ينعطف عليه النِّظَام الحالي.

فالأحكام القضائيَّة التي تكون نهائيَّة بصدورها وقد صدرت في ظلّ النظام السابق لا

تكون قابلةً للاعتراض متى عدّها النظام الجديد قابلةً للطعن.

فإذا صدر حكمٌ قضائيّ بالنطق به اعتُدّ بكونه نهائيًّا أو قابلاً للاعتراض بتاريخ صدوره، فإذا صدر الحكم في ظلّ نظامٍ سابقٍ يعدّه نهائيًّا بصدوره، وبعد يومٍ أو يومين جرى النظام الجديد الذي يعدّ مثله قابلاً للاعتراض ـ فإنه تُجْرى على هذا الحكم القضائي الأحكامُ المقرّرة في ظلّ النظام السابق، فيكون نهائيًّا غير قابلٍ للاعتراض.

ومتى صدر الحكم قبل نفاذ النظام ولكنه لم يُصَدَّقْ من قِبَل محكمة التمييز إلا بعد نفاذ النظام فإنه يكون خاضعاً للطعن بالتماس إعادة النظر؛ لأنه لم يصر نهائيًّا إلا بعد نفاذ النظام الجديد.

وقد جَدَّ في نظام المرافعات الحالي من النصوص المُنْشِئة لطرق الاعتراض والتي لم تكن موجودةً في النظام السابق: التماسُ إعادة النظر، وهي منظمة في خمس مواد ـ الثانية والتسعين بعد المائة، والثالثة والتسعين بعد المائة، والرابعة والتسعين بعد المائة، والخامسة والتسعين بعد المائة ـ، وهي لا تشمل ما كان من الأحكام القضائيّة نهائيًّا قبل نفاذ النظام الجديد، بل يطبَّق على تلك الأحكام النظامُ والعمل الجاري قبل نفاذ هذا النظام.

كما جَدَّ من المواد الملغية لطرق الاعتراض على الأحكام المادةُ الخامسة والسبعون بعد المائة ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ الخاصَّة بالاعتراض على الأحكام التي تصدر قبل الحكم في الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة، ونصُّها: «لا يجوز الاعتراض على الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كُلّها أو بعضها إلا مع الاعتراض على الحكم الصادر في الموضوع، ويجوز الاعتراض على الحكم

الصادر بوقف الدعوى وعلى الأحكام الوقتيَّة والمستعجلة قبل الحكم في الموضوع».

ووجه كونها ملغيةً لطرق الاعتراض أن النظام السابق للتمييز والصادر عام ١٤١٠هـ يشمل بعمومه الاعتراض على كلّ حكمٍ صدر قبل الفصل في موضوع الدعوى أو معه، وهذه المادة جاءت بمنع الاعتراض على الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كُلّها أو بعضها إلا مع الاعتراض على الحكم الصادر في الموضوع، إلا الأحكام الوقتيَّة والمستعجلة والحكم بوقف الدعوى فيجوز الاعتراض عليها قبل الحكم في الموضوع وفقاً للمادة الخامسة والسبعين بعد المائة.

وعليه، فإن ما صار من هذه الأحكام نهائيًا قبل نفاذ هذا النظام وكان قد صدر قبل نفاذه فإنه لا يكون قابلاً للاعتراض في ظلّ النظام الجديد.

* * *

نفاذ الإجراء الصحيح:

المَادّة الثالثة

كُلّ إجراء من إجراءات المُرَافَعَات تَمّ صحيحاً في ظِلّ نِظَامٍ معمولٍ به يبقى صحيحاً، ما لم ينص على غير ذلك في هذا النّظَام.

الشّرح:

الإجراء في اللغة:

مصدر من الفعل (أجرى) وأصله (جري) ـ الجيم، والراء، والياء ـ، وهو انسياح الشيء، ومنه: جرى الماء، أي: سال[1].

والمراد به هنا: التصرف الذي يَتَّخِذه القاضي أو أعوانه أو الخصوم أو غيرهم ممن لهم تَعَلُّق بالدعوى لأجل تسييرها وفقاً لأحكامها المقرَّرة في المرافعات شرعيَّةً أو نظاميَّة.

والإجراء هنا ليس هو الشكل، بل الإجراء أوسع؛ **ذلك بأن الإجراء** عملٌ يجب أن تتوفّر فيه شروطٌ معيَّنةٌ ـ كلّ إجراءٍ بحسبه ـ منها الشكل الذي يحدّده الشرع أو النظام.

مثال ما يَتّخِذه القاضي: ضرب مدة للخصم لإحضار بَيِّنَته.

ومثال ما يَتّخِذه أعوان القاضي: تبليغ المُحضر للخصم بموعد الجلسة.

ومثال ما يَتّخِذه الخصوم: حلف اليمين، فلها إجراءات لا بُدَّ من الالتزام بها، ككونها في

(١) مقاييس اللغة ١/ ٤٤٨، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ٩٧.

مجلس الحكم، وبطلب الخصم، وحضوره.

ومثال ما يَتّخِذه غير هؤلاء: شهادة الشاهد، فلأدائها إجراءات لا بُدَّ من اتِّباعها كأَنْ تكون في مجلس الحكم، وإذن القاضي في سماعها عند البداءة في إلقائها عليه.

نفاذ الإجراء الصحيح:

هذه المَادَّة تعني: أَنَّ كُلّ إجراء من إجراءات الدعوى منذ رفعها وحتى تمامها بحكم نهائيٍّ تَمَّ صحيحاً في ظِلِّ الأنظمة السابقة ـ فإِنَّه يبقى صحيحاً ولا يبطل شيء منه؛ لأَنَّ الأحكام لا تنعطف، بل يكون جريانها اقتصاراً من نَفَاذها.

ودليل ذلك: قوله ـ تعالى ـ: ﴿وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَٰنَكُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِٱلنَّاسِ لَرَءُوفٌ رَّحِيمٌ ١٤٣﴾ [البقرة: ١٤٣]، فهذه الآية نزلت بعد نسخ القبلة من بيت المقدس إلى مكة المكرمة، وأخبر الله ـ عزّ وجلّ ـ بأَنَّ ما تَمَّ من صلاة المؤمنين قبل نسخ القبلة فهو صحيح مُعْتَدٌّ به[1].

وعن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ أَنَّه قال: «**بينما الناس بقباء في صلاة الصبح إذ جاءهم آتٍ فقال: إنّ رسول الله ﷺ قد أُنزل عليه الليلة قرآن، وقد أُمر أَنْ يستقبل الكعبة، فاسْتَقْبَلُوها ـ وكانت وجوههم إلى الشام ـ فاستداروا إلى الكعبة**»[2].

---

(١) فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ١/ ١٥١، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ١/ ١٥٠.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ١/ ١٥٧، كتاب الصلاة، باب ما جاء في القبلة ومن لا يرى الإعادة على من سها فصلّى إلى غير القبلة، ٤/ ١٦٣٣، كتاب التفسير، باب: ﴿وَلَئِنْ أَتَيْتَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ بِكُلِّ ءَايَةٍ مَّا تَبِعُواْ قِبْلَتَكَۚ﴾ إلى قوله: ﴿إِنَّكَ إِذًا لَّمِنَ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾، ٤/ ١٦٣٣، وباب: ﴿ٱلَّذِينَ ءَاتَيْنَٰهُمُ ٱلْكِتَٰبَ يَعْرِفُونَهُۥ كَمَا يَعْرِفُونَ أَبْنَآءَهُمْۖ وَإِنَّ فَرِيقًا مِّنْهُمْ﴾ =

فقد استدار المصلون لمّا بلغهم خبر تغيير جهة الكعبة، وبنوا على ما مضى من صلاتهم، فدلّ ذلك على نَفَاذ ما تَمَّ صحيحاً من أقضية وإجراءات، وأَنَّ ما يَسْتَجِدّ من أحكام لا ينعطف على ما مضى بالبطلان، بل يقتصر العمل به على ما يستأنف منها، يقول النوويّ (ت: ٦٧٦هـ) تعليقاً على هذا الحديث: «وفيه دليل على أَنَّ النسخ لا يثبت في حَقّ المكلف حتى يبلغه»[١].

* * *

= لَيَكْتُمُونَ ٱلْحَقَّ﴾ إلى قوله: ﴿فَلَا تَكُونَنَّ مِنَ ٱلْمُمْتَرِينَ﴾، ٤/ ١٦٣٤، وباب: ﴿وَمِنْ حَيْثُ خَرَجْتَ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَإِنَّهُۥ لَلْحَقُّ مِن رَّبِّكَ وَمَا ٱللَّهُ بِغَٰفِلٍ عَمَّا تَعْمَلُونَ﴾، ٦/ ٢٦٤٨، كتاب التمنّي، باب ما جاء في إجازة خبر الواحد الصدوق في الأذان والصلاة والصوم والفرائض، وأخرجه مسلم ١/ ٣٧٥، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة.

(١) شرح صحيح مسلم ١/ ٩٠.

شروط الدعوى، وآثار الدعوى الصوريّة:

المَادّة الرابعة

لا يُقْبَلُ أيّ طلبٍ أو دفعٍ لا تكون لصاحبه فيه مصلحةٌ قائمةٌ مشروعةٌ، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطّلَب الاحتياط لدفع ضرر مُحْدِقٍ أو الاستيثاق لحَقّ يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، وإذا ظهر للقاضي أنّ الدعوى صوريّة كان عليه رفضها، وله الحكم على المُدّعِي بنكال.

الشّرح:

هذه المَادَّة تتناول بعض شروط الدعوى المانعة من قبولها عند فَقْدِها ـ وهما شرطا الصفة والمصلحة ـ، وجزاء رفع الدعوى الصوريَّة، ونتناولها بالشَّرْح حسب التالي:

- بيان المراد بالطلب والدفع، وأقسامهما، وعدم القبول لهما.
- شرط الصفة في الدعوى.
- شرط المصلحة في الدعوى.
- آثار الدعوى الصُّوريَّة.
- ثم نختم ذلك ببيان شروط الدعوى إجمالاً.

وبيان ذلك فيما يلي من عناوين:

بيان المراد بالطلب والدفع وعدم القبول لهما:

نبين المراد بهذه المصطلحات فيما يلي:

١ـ الطلب في الدعوى:

الطّلَب في اللغة: ابتغاء الشيء[(١)].

والمراد به هنا: قولٌ يحدّد به الطالب مبتغاه في الدعوى مُدَّعِياً أم مُدَّعَى عليه أم متداخلاً.

تعريف الدعوى:

الدعوى: إخبارٌ مقبولٌ بحقٍّ مقرَّرٍ شرعاً ينسبه المخبرُ إلى نفسه على خصم لدى قاضٍ مختصٍّ أو من في حكمه.

وبهذا يظهر أن الطلب أخصّ من الدعوى، وقد يطلق أحدهما على الآخر، وإذا اجتمعا لفظاً افترقا معنى، وإذا افترقا لفظاً اجتمعا معنى، فصار كلّ واحدٍ منهما مراداً به المعنيان.

أقسام الطلبات:

تنقسم الطلبات أقساماً متعدّدةً، نذكرها فيما يلي:

١ـ أقسام الطلبات من جهة كونها أصليّة أو عارضةً:

وتنقسم من هذه الجهة قسمين، هما:

أ ـ الطلب الأصلي:

وهو الذي يبدأ به المُدَّعِي في دعواه.

ب ـ الطلب العارض:

وهو الذي يتقدم به المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه أو الداخل أثناء نظر الدعوى وله ارتباطٌ بها.

---

(١) مقاييس اللغة ٣/ ٤١٧.

وقد وردت الطلبات العارضة في المادة الخامسة والسبعين والمادة الثمانين وما بينهما من موادّ.

٢ـ أقسام الطّلَبات من جهة موضوعها:

وتنقسم من هذه الجهة ثلاثةَ أقسام، هي:

أ ـ الطّلَب الموضوعي: وهو طلب إِنْشاء حَقّ، أو تعديله، أو إلغائه، أو إعادته من خصمه.

ب ـ الطّلَب المؤقت: وهو الطَّلَب الطارئ الذي يعالج أمراً بصفةٍ مؤقتةٍ حتى الحكم في أصل النزاع، مثل: النفقة المؤقتة، ومنه القضاء المستعجل الوارد في الباب الثالث عشر من هذا النظام.

جـ ـ الطّلَب الإجرائيّ: وهو ما يَتَعَلّق بسَيْر الدعوى، كإبلاغ الخصوم بموعد الجلسة، وطلب تأجيلها، ونحو ذلك.

٣ـ أقسام الطلبات من جهة طالبها:

وتنقسم من هذه الجهة ثلاثة أقسام، هي:

١ـ طلب المُدَّعِي.

٢ـ طلب المُدَّعَى عليه.

٣ـ طلب الداخل.

وبيانها كما يلي:

أ ـ طلب المُدّعِي:

والمراد به: قول يحدّد به المدعي مبتغاه من الدعوى.

وذلك بأَنْ يُقَرِّر المُدَّعِي بعد سياق دعواه بكذا وكذا طلبَه في الدعوى فيقول: أطلب الحكم على المُدَّعَى عليه بكذا وكذا، من تسليم دينٍ أو عينٍ أو غيرهما مما تصحّ به الدعوى.

ولذا نجد أَنَّ الفقهاء اشترطوا في الدعوى التصريحَ بالطَّلَب(١).

وكما يكون طلب المدعي أصليًّا ـ كما مثّلنا ـ يكون عارضاً كتصحيح الطلب الأصليّ أو تعديل موضوعه عند الاقتضاء وغيره من الطلبات العارضة المذكورة في المادة التاسعة والسبعين.

ب ـ طلب المُدّعَى عليه:

والمراد به: قول يحدّد به المُدّعَى عليه في إجابته على الدعوى مبتغاه منها مما يدفع طلب المُدَّعِي كُلّه أو بعضه.

ومنه ما يكون سلبيًّا، مثل: طلب المُدَّعِي ردّ الدعوى، ومنه ما يكون إيجابيًّا، مثل: طلب الزوجة المُدَّعَى عليها بالطاعة لزوجها والانتقال معه إلى بيت الزوجيّة ـ فسخَ نكاحها منه.

وكما يكون طلب المدعى عليه أصليًّا على نحو ما مثّلنا يكون عارضاً كالطلبات المذكورة في المادة الثمانين.

جـ ـ طلب الداخل:

الداخل: اسم فاعل من (دَخَلَ)، والفعل (دَخَلَ) يطلق في اللغة على معانٍ، منها: دخل عليه المكان، أيْ: دخل وهو فيه(٢).

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٤.

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ١٩٠، المعجم الوسيط ١/ ٢٧٥.

والمراد بالدخول في الدعوى: لحاق طرف أو أكثر ـ سوى المُدَّعِي والمُدَّعَى عليه ـ اختياراً أو جبراً بالدعوى لغرضٍ يقرّه الشرع.

والداخل في الدعوى قد يطلب الحقّ لنفسه فيكون دخوله أصليًّا، وقد ينضمّ مع أحد الخصمين فيطلب ما يؤيد من انضمّ إليه، فيكون دخوله انضماميًّا أو تبعيًّا.

وقد ورد ما يتعلق بالإدخال والتدخّل في الدعوى في المادة الخامسة والسبعين والمادة السابعة والسبعين وما بينهما وذلك في الفصل الثاني من الباب السادس من هذا النظام.

٢ـ الدفع في الدعوى:

الدفع في اللغة: مصدر من (دَفَعَ)، ويأتي بمعنى: ردّ الشيء، فتقول: دفعت القول، أيْ: رددْته بالحجّة، ودفعت الوديعة إلى صاحبها: رددْتها إليه[1].

والمراد بالدفع هنا: قولٌ يأتي به المُدَّعَى عليه لمواجهة دعوى المُدَّعِي.

والدفع هو وسيلة المُدَّعَى عليه لدفع الدعوى.

أقسام الدفوع:

والدفوع تنقسم ثلاثة أقسام، هي:

أ ـ دفع الدعوى.

ب ـ دفع الخصومة.

جـ ـ الدفع الإجرائيّ.

---

(١) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ١٩٦.

وسيأتي بيانها مفصّلاً في تمهيد الفصل الأول من الباب السادس قبل شرح المادة الحادية والسبعين.

٣ـ عدم قبول الطلب أو الدفع:

والمراد بذلك: أن القاضي لا يسمع أيّ طلب أو دفعٍ فُقِدَ شرط قبولهما من المصلحة ونحوها مما يوجب بطلان الدعوى عند فَقْدِ هذه الشروط، فلا يمكن تصحيحها ولا استجواب المدعى عليه عنها[١]، وسيأتي بيان هذه الشروط مما اشتملت عليه هذه المادة.

ويعبّر الفقهاء عن عدم القبول بـ«عدم سماع الدعوى»[٢].

شرطا الصفة والمصلحة في الدعوى:

أتناول هنا مفصّلاً شرطي الصفة والمصلحة من شروط الدعوى القضائيَّة؛ لصلتها المباشرة بشرح المادة، ثم أُجمل بقيَّة شروط الدعوى.

شرط الصفة في الدعوى:

المراد به: أن تكون الدعوى والدفع من صاحب الحقّ أو من يقوم مقامه.

فيُشْتَرَطُ كون الدعوى من الطَّلَب والدفع لصاحب الحقّ المباشر، سواء أكان مُدَّعِياً أم مُدَّعَى عليه أم متداخلاً، وسواء أباشرها بنفسه أم بنائبه من وكيل أو وليّ قاصرٍ أو ناظرٍ على وقف[٣].

---

(١) نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ٢٣٢ (ط الثانية).

(٢) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٤.

(٣) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ٢٢٥، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٣٥١، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣١، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٢٨١.

وللإنسان المخاصمةُ في شركة الملك، كعقار ونحوه للدفاع عن جميعه من مُعْتَدٍ عليه[1].

كما للشريك في شركة العقد المطالبة بالدين والخصومة فيه، وكُلّ ما اقتضاه العرف من سائر الخصومات، والشركة المسجلة رسميًّا يقوم فيها بالخصومة من نَصّ عقدها على تولّيه لذلك، وإذا سكت عن ذلك قام به رئيس مجلس إدارتها، ولا يخاصم فيها أيّ فرد من المساهمين ممن ليس له التصرّف فيها[2].

وتكون الصفة في الدعوى من غير صاحب الحَقّ المباشر، وذلك بإجازةٍ من الشرع، كولاية السلطان على الأموال والحقوق العَامَّة[3]، والنيابة الحسبيَّة من الادعاء على نحو مَنْ نكح مطلقته ثلاثاً أو أخته من الرضاع ونحو ذلك[4].

وشرط الصفة في الدعوى (أن تكون الدعوى من صاحبها أو نائبه) مما وَرَدَ في هذه المادة محلّ الشرح، فقد نُصّ فيها بأنه: «لا يُقْبَلُ أيُّ طلبٍ أو دفعٍ لا تكون لصاحبه فيه مصلحةٌ»، فالنَّصُّ على صاحب الطلب والدفع اشتراطٌ للصفة في الدعوى.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦/ ٢٣٣، حاشية الروض المربع للعنقري ٢/ ٣٩٥، ملخص كتاب الأصول القضائيَّة في المرافعات الشرعيَّة ٤٦ـ٤٧.

(٢) روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٨٤، المغني ٧/ ١٢٨ (ط هجر)، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٣٢٢، منار السبيل في شرح الدليل ١/ ٣٩٨، ٤٠٠، ٤٠٥، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٨٧، شركة المساهمة في النظام السعودي ٢٢٦.

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٨/ ٢٩٧، السياسة الشرعيَّة في إصلاح الراعي والرعيَّة ٥٧، النظريَّة العَامَّة لإثبات موجبات الحدود ١/ ١٩٧، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٢٨١.

(٤) الطريقة المرضيَّة في الإجراءات الشرعيَّة على مذهب المالكيَّة ١٢، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٨٦، ١٠٣، ١٠٩، ١١٠، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣١، ٢٣٦، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٤٩٩، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١.

شرط المصلحة في الدعوى:

يشترط في الدعوى من الطلب والدفع أن تكون لصاحبه مصلحةٌ فيه، وإلا كانت الدعوى والدفع باطلاً ولم يُسْمع.

والمصلحة في اللغة: الخير والمنفعة[(١)].

قال ابن فارس (ت: ٣٩٥هـ): «الصاد، واللام، والحاء: أصلٌ واحدٌ يدلّ على خلاف الفساد»[(٢)].

والمراد بالمصلحة هنا: المنفعة في الطَّلَب للمُدَّعِي أو المدعى عليه من جلب نفعٍ أو دفعِ ضرّ عن الحَقّ المُدَّعَى به، وكذا كُلُّ دفاعٍ يثيره المدعى عليه.

فما عاد إلى الضروريَّات من الأمور الخمسة ـ الدين، والعقل، والنفس، والعرض، والمال ـ بالنفع جلباً، أو بالضرر دفعاً جازت الدعوى به؛ لأَنَّ الشرع جاء بالأمر بحفظها وردّ العدوان والضرر عنها[(٣)].

وهذا شرطٌ في محلّ المطالبة والدفع، وهو أن يكون فيه مصلحةٌ للمطالب والمدافع.

يقول ابن عبدالهادي (ت: ٩٠٩هـ) عن الدعوى: «وتصحّ بكُلّ حَقّ وإِنْ قلّ ولو أَنّه غير ماليّ، ولو كان حصول ضرر، ولو كان الضرر من بقاء وديعة أو أمانة عنده يتضرّر ببقائها

---

(١) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ٣٤٥، المعجم الوسيط ١/ ٥٢٠.

(٢) مقاييس اللغة ٣/ ٣٠٣.

(٣) الموافقات في أصول الشريعة ٢/ ٨، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٠٥.

أو ببقاء دين في ذمته ولا ضرر في قبضه ـ فيلزمه القبض»[1].

وإذا لم تتحقق المصلحة في الدعوى فإن القاضي يردّها سواء أكان الطلب أصليًّا أم عارضاً، من المدعي أم من المدعى عليه، أم من المتداخل، أصليًّا أم منضمًّا إلى أحدهما.

فلو ادّعت امرأة زوجيَّة شخص قد مات، ولم تدّعِ إرثاً ولا صداقاً ولا غيرهما مما لها فيه جلب نفعٍ أو دفع ضرّ فلا تُسْمع الدعوى طلباً أو دفعاً.

وشرط المصلحة شرطٌ لقبول الدعوى عند قيامها، وكذا استمرارها، فلو تخلّف شرط المصلحة كبيع المالك المُدَّعَى عليه العين المتنازع فيها فإنَّه يخرج من الدعوى ويحلّ محلّه المشتري؛ لأَنَّ المصلحة انتقلت إليه[2].

ومن الدعاوى التي فيها نفعٌ للمدعي الصور التالية:

أ ـ لقد ذكر الفقهاء: أَنَّ من أوصى لشخصٍ بحَقّ ثم مات الموصي ولكن الموصى له امتنع عن قبول الوصيَّة أو ردّها ـ فللورثة إقامة الدعوى على الموصى له بقبول الوصيَّة أو ردّها، وإذا أبى الموصى له الاختيار قضى عليه بردّ الوصيَّة وسقط حَقّه؛ فيها حتى لا يتضرر الورثة[3].

ب ـ يرى ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ): أَنَّ من اشترى عيناً فوجدها معيبةً ولكنه سكت عن مطالبة البائع ـ فللبائع رفع دعوى مطالباً بإجبار المشتري بردّ العين أو أخذ الأرش؛

---

(١) مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣١.

(٢) انظر هذا المثال في الفقرة (٧٦/ ٦) من اللوائح التنفيذيَّة لنظام المرافعات الشرعيَّة السعودي.

(٣) القواعد في الفقه الإسلاميّ ٢٤٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٥٤٥.

لتضرّر البائع بالتأخير[1].

جـ ـ لقد أجاز بعض الفقهاء دعوى منع التعرّض، وهي دعوى يقيمها شخص ضد من يتعرّض له في نفسه أو جاهه أو ماله من دين أو عين أو منقول بأمر يضرّ به.

فمن مدّ يده على ملك آخر أو منعه من التصرف فيه، أو تعرّض له في نفسه بالملاحقة القضائيَّة أو في جاهه بالإشاعة عليه ـ جاز له رفع الدعوى بمنعه من ذلك، سواء أكانت المعارضة لأجل عين أم دَيْن أم نفس[2]، وسيأتي تفصيلٌ لذلك في شرح المادة الحادية والثلاثين.

د ـ دعوى طلب المحاسبة بين شريكين، فلو أقام أحدهما دعوى على شريكه ليحاسبه على هذه الشراكة ليعلم حَقّه فيقيم الدعوى فيه ـ صحّتْ وسُمِعت وأُلزم المُدَّعَى عليه بالمحاسبة؛ ذلك أَنَّ في وقوف المُدَّعِي على المحاسبة مصلحةً له من جهة تحَقّقه من الحَقّ ومقداره ليدّعيه؛ إذ لو مُنِع من هذه الدعوى لما استطاع تحرير دعواه ومعرفة مقدار ما يدّعيه مما يكون سبباً في ضياع حَقّه.

هـ ـ دعوى الحاضن في طلب الحكم له باستحقاق الحضانة لمحضونٍ في حجره ـ أيْ: عنده ـ في مواجهة منازعه فهي دعوى صحيحة مسموعة، سواء أطالب باستحقاقه بالحضانة أم بكفّ من يتعرّضه وينازعه فيها.

ودليل ذلك: ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه عبدالله بن عمرو: «أَنّ امرأةً

---

(1) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٢٦.

(2) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ١٩٤، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، المغني ١١/ ٤٤٩.

قالت: يا رسول الله، إِنّ ابني هذا كان بطني له وعاءً، وثديي له سقاءً، وحجري لـه حـواءً، وإِنّ أباه طلقني، وأراد أَنْ ينتزعه مني، فقال لها رسول الله ﷺ: أَنْت أحَقّ به ما لم تنكحي»[1].

فقولها: «وأراد أَنْ ينتزعه مني» دليلٌ على أَنَّ المحضون في حجرها.

وقوله ﷺ: «أَنْت أحَقّ به ما لم تنكحي» دليلٌ على صحة هذه الدعوى.

أوصاف المصلحة في الدعوى:

لا تتحقق المصلحة في الدعوى إلا بأن يتحقق لها خمسة أوصافٍ، هي كما يلي:

الأول: أن تكون موجودةً.

الثاني: أن تكون حالّةً.

الثالث: أن تكون مشروعةً ومحميَّة بالقضاء.

الرابع: أن تكون حقيقةً لا حيلةً.

الخامس: أن تكون لازمةً عند ثبوتها.

ونبين هذه الأوصاف فيما يلي:

الأول: أن تكون المصلحة موجودةً:

فشرط الاعتداد بالمصلحة في الدعوى أن تكون حـال الادعـاء موجـودةً، فـلا تُسـمع دعوى لا مصلحة فيها للمدعي.

---

(١) أخرجه أبو داود واللفظ له ٢/ ٢٨٣، كتاب الطلاق، باب من أحقّ بالولد، وأخرجه أحمد ٢/ ١٨٢، وحسنه الألباني في إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ٧/ ٢٤٤، وهو برقم ٢١٨٧.

ومن الدعاوى التي لا مصلحة فيها للمدعي: مطالبةُ امرأةٍ إثبات زوجيَّتها لشخصٍ قد مات ولم تدّعِ إرثاً ولا صداقاً ولا غيرهما مما لها فيه مصلحةٌ، فلا تُسْمَعُ؛ لأنه لا مصلحة قائمة فيها للزوجة.

وهذا الوصف للمصلحة المعتدّ بها من كونها موجودةً مما يشمله ما ورد في المادة محلّ الشرح بأنها: «قائمة».

الاستثناء الوارد على وصف وجود المصلحة:

يُستثنى من وصف وجود المصلحة حال الادّعاء:

إذا كان الغرض من الدعوى دفع ضررٍ يُعْلم وجوده عادةً، فتسمع ولو كانت محتملةً لم تتحقق بَعْدُ، وهو ما عُبِّرَ عنه في هذه المادة: «ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض الاحتياط لدفعِ ضررٍ مُحْدِقٍ».

وبيَّنَتْ الفقرة الثالثة من اللوائح التنفيذيَّة لهذه المادة المرادَ بالضرر المحدق، ونصّها: «يُقْصَدُ بالضرر المحدق: أن الاعتداء على الحق لم يقع، غير أن هناك قرائن معتبرة تدل على قرب وقوعه».

وهذا أمرٌ مقرّر عند الفقهاء، فالضرر المتوقّع الذي يُعْرَفُ وقوعه عادةً في المستقبل، كالضرر الواقع في جواز المطالبة بدفعه قبل وقوعه، سواءٌ عُرف الضرر عادةً أم بوساطة الخبراء[1]، ومن أمثلة ذلك ما يلي:

أ ـ من أراد إِنْشاء مصنعٍ للدباغة، أو محطةِ نفطٍ، أو قصرٍ للاحتفالات والأعراس،

---

(١) المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٩٨١، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكليَّة ٨٠.

فاعترض عليه الجيران أو بعضهم أو نائب الإمام بحجة الضرر عليهم عند اكتمالها واستعمالها لتلك الأغراض ـ فإنَّ الدعوى تُسْمَعُ ولو قبل تشييدها؛ وذلك لأَنَّ الضرر المتوقّع كالضرر الواقع يجب منعه ولو قبل وقوعه، ولما في ذلك من مصلحة للطرف الآخر؛ حتى لا ينفق ماله على تلك الأشياء ثم يمنع من استعمالها لتلك الأغراض.

ومن المُقَرَّر فقهاً: أَنَّ الضرر في المآل مُنَزَّلٌ منزلة الضرر في الحال[1].

ب ـ لقد ذكر الفقهاء: أَنَّ من مَالَ جداره على ملك خاصّ أو طريق عامّ أو خاصّ، وخُشِيَ سقوطه ـ فتصحّ المطالبة بنقضه خشية الضرر عند سقوطه، وإذا كان الجدار بين شريكين وأبى أحدهما هدمه أَجْبَرَه الحاكم على هدمه؛ إزالةً للضرر، وأَنَّ لكُلّ واحدٍ يستضرّ به من صاحب ملك خاصّ أو مستأجر المطالبةُ بنقضه، وإِنْ كان مَيْله إلى الطريق العامّ جازت المطالبة بذلك للإمام أو نائبه، وكُلّ واحد من الرعيَّة من مسلم وذمّيّ[2].

فرعٌ: عدم صحة الدعوى المقلوبة:

المراد بالدعوى المقلوبة: دعوى يقيمها شخصٌ على آخر يقول فيها بأَنَّ فلاناً (المدّعى عليه) يدعي عليَّ بحَقّ له قِبَلِي، ولا حَقّ له، فأحلفْني له، وأَبْرِئْني من دعواه[3].

وتسمى عند بعض الفقهاء: «دعوى قطع النزاع».

---

(١) شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤/ ٢٦٢.

(٢) الشرح الكبير ٥/ ٤٥١، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦/ ٢٣٣، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ١٢٤.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٣٨١، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١.

فهذه الدعوى لا تصحّ عند جمهور الفقهاء من الحنفيَّة والشافعيَّة والصحيح من مذهب الحنابلة[1]؛ لأنه لا فائدة فيها للمُدَّعِي من جلب نفعٍ أو دفع ضرر عنه، فالمصلحة فيها غير قائمةٍ، بل هي محتملة، وهي قطع النزاع المحتمل الذي لم يُثِرْه صاحبه، وفيها إجبارٌ للمُدَّعِي حقيقة على الادعاء، واختلال نظم الدعوى المعتاد، وفيها إشغال للقضاء من دون فائدة، لكن إذا كان المُدَّعِي يتضرر بمعارضة المُدَّعَى عليه له في حَقّه، أو بالتشنيع عليه في جاهه؛ فإنَّ ذلك يكون من قبيل دعوى منع المعارضة، فيصح رفعها على ما بينّاه سابقاً في الفقرة (جـ) في صُوَر الدعاوى التي فيها نفعٌ للمدعي تبعاً لبيان شرط المصلحة في الدعوى.

الثاني: أن تكون المصلحة حَالّةً:

والمراد بحلول المصلحة: أَنْ تكون المصلحة المشترطة في المطالبة بالحَقّ حالّة عند المطالبة.

وهذا قيد على المصلحة المُعْتَدّ بها في الدعوى بأَنْ تكون ناجزةً عند الطَّلَب أو الدفع، فإذا لم تكن ناجزةً عند المطالبة لم يُسْمع الطَّلَب ولا الدفع، وهذا أمر مُعْتَدّ به عند الفقهاء، ويعبّر عنه بـ«تَعَلُّق الدعوى بالحال»، فهم يقولون: ويعتبر في الدعوى أَنْ تكون مُتعَلِّقَة بالحال[2].

ومن أمثلة ذلك: أن الدعوى بالدين المؤجّل لا تصحّ[3].

ومنه: لو ادّعى المُدَّعِي ضدّ المُدَّعَى عليه بإخراجه من العين المؤجرة عند تمام عقد الإجارة

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ١٩٤، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٣٣٢، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٣٩.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٤، تُحْفَة المحتاج ١٠/ ٣٠٢.

(٣) المراجع السابقة.

ورفع دعوى بذلك قبل انتهاء عقد الإجارة لم تُسْمع الدعوى؛ لأَنَّ الحَقّ غير حالّ وقت الطَّلَب، فلا يملك إخراجه قبل انتهاء عقد الإجارة.

وشرط حلول المصلحة مما جاءت به المادة محلّ الشرح، وهو يدخل في نصّ «قائمة»؛ لأن قيام المصلحة كما يشمل وجودها فإنه يشمل حلولها.

الاستثناءات الواردة على وصف حلول المصلحة:

يستثنى من وصف حلول المصلحة بعض الصور التي استدعى سماعها حاجةً أو ضرورةً، وهذه الصور كالتالي:

١ ـ سماع الدعوى بدين مؤجلٍ حلّ بعضه:

ذهب الحنابلة في الصحيح من المذهب إلى: أَنَّ هذه الدعوى لا تسمع في المؤجل.

لأَنَّه لا يَتَعَلَّق بها إلزام في الحال، ولا يصحّ الطَّلَب قبل الحلول.

وفي قول آخر لهم: تسمع هذه الدعوى فيثبت الدين حالاً ويلزم مستقبلاً عند حلوله[(١)].

ويذهب الماورديّ (ت: ٤٥٠هـ) من الشافعيّة إلى: أَنَّ الدين إذا كان بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً صحّت الدعوى في جميعه، فيقضى بتسليم الحالّ فوراً، والمؤجل عند حلوله؛ لأَنَّ المؤجل صار تبعاً للحالّ[(٢)].

وهذا قول له قوّة، ويسهّل التقاضي على ربّ الحَقّ، ويخفّف العبء عن القضاء بتكرار المخاصمات.

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٧٤، المُبْدِع شرح المُقنِع ١٠/ ٧٤.

(٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٣.

ومنه: مَنْ تأخّر في تسليم القسط الحالّ من أجرة مسكنٍ أو ثمن سيّارةٍ فيُلزم بتسليمه حالاً والأقساط التالية عند حلول أجلها متى طلب المدعي ذلك؛ لتضرر الخصم بتكرار المخاصمة عند كُلّ أجلٍ وتعطيل القضاء بذلك سواء أكان الحالّ أكثر أم المؤجل.

وقد أخذت اللائحة التنفيذيَّة لهذا النظام بهذا الاتّجاه، ففي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والأربعين بعد المائة ما نصّه: «للمحكمة المختصّة أن تحكم بلزوم تسليم المبلغ الحالّ، وبدفع المؤجل في حينه؛ لثبوته في الذمة بالعقد إذا طلب ذلك مستحقه، ولا يحكم بالمؤجل إذا لم يكن ثابتاً في الذمة لتعليقه على شرطٍ أو خيار ونحوه».

وإذا كان على الدين المؤجل شهودٌ ويُخشى سفرهم قبل حلول الدين فهل تسمع الدعوى؟ سيأتي ذلك في مستثنيات هذه المَادَّة.

٢ـ طلب النفقة لنحو قريب:

فيحكم بها لِتُسَلَّمَ في وقت معيّن ولو لم يحلّ هذا الوقت، ويلزم عند حلوله، وهذا مما جرى به العمل.

٣ـ المطالبة بالدية إذا توجّه تقسيطها:

فيُحْكَمُ بها مقسّطةً كُلّ عام ثلثها ابتداءً من تاريخ الزهوق ولو لم يحلّ القسط الأول[1]، وهذا مما جرى به العمل.

---

(١) منار السبيل في شرح الدليل ٢/٣٥٦.

٤ـ ما كان الغرض من الدعوى فيه الاستيثاقُ لحقٍّ يُخشى زوال دليله عند النزاع:

وهذا الاستثناء مما نَصَّتْ عليه هذه المادة محلّ الشرح، ففيها: «ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطَّلَب... الاستيثاقُ لِحَقٍّ يُخشى زوال دليله عند النزاع فيه».

ففي هذه الحال يصحّ بصفة استثنائيَّة سماع الدعوى ولو لم تكن مُتَعَلِّقَة بالحال إذا كان الغرض منها إثبات حقٍّ يخشى زوال دليل ثبوته عند رفع الدعوى، وذلك بنحو سفر الشهود، أو موتهم، أو زوال آثار واقعة، ونحو ذلك، فتسمع الدعوى ولو كان الحَقّ مؤجلاً، ويثبت الحَقّ فيها عند قيام البينة عليه.

مثاله: رجل يطلب من آخر مائة ألف ريال ثمن مبيع مؤجلة لم تحلّ، وعنده شهود بالدين، وحدث أمر يقتضي سفر الشهود خارج البلاد بلا عودة، فللمُدَّعِي رفع دعوى على خصمه لإثبات حَقّه، فإِنْ أَنْكره سُمِعتْ البَيِّنَة وقُضِي بثبوت الدين ولو كان مؤجّلاً.

وبذلك قال بعض الحنابلة[1]، وهو مذهب الحنفيَّة[2].

وأجاز الشافعيَّة سماع دعوى لتصحيح عقد أو إبطاله سواء أكان ذلك بيعاً أم إجارةً أم سَلَماً أم غيرها[3].

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٧٥، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥٠٢، النُكَت والفوائد السَّنِيَّة على مُشْكل المحرر لمجد الدين ابن تيميَّة ٢/ ٢٣٨.

(٢) الفتاوى الهنديَّة (العالمكيريَّة) ٤/ ٩٩.

(٣) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٦٨، الدُّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ١٩٦، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٧٠.

وهو قول له قوة إذا كان للمُدَّعِي غرضٌ صحيحٌ حالاً أو مستقبلاً، وإلاَّ فلا.

وبيّنت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة: أن هذه الدعوى تُسمع من غير حضور الخصم الآخر إذا كان يتعذّر حضوره، ونصّها: «يُقْبَلُ الطَّلب بالاستيثاق لحقٍّ يُخْشَى زوالُ دليله عند النزاع من غير حضور الخصم الآخر إذا كان يَتَعَذَّرُ حضوره، ومن ذلك: طلب المعاينة لإثبات الحالة كما في المَادَّة (١١٦) من هذا النِّظَام».

ويكون تعذّر حضوره حقيقة بغيبةٍ لا يُعرفُ له محلّ إقامةٍ عامٍّ أو مختار ونحوهما، كما يكون التعذّر حكميًّا بتغيّبه عن الجلسة بعد إبلاغه بها.

٥ـ دعوى معاينة لإثبات حالٍ لواقعة من المحتمل أَنْ تصبح محلّ نزاع أمام القضاء مستقبلاً ـ كما في المَادَّة السادسة عشرة بعد المائة من هذا النِّظَام ـ، وسيأتي شرحها في موضعها.

٦ـ دعوى من بيده ورقة عاديّة تتضمن له حقًّا على آخر:

فيقيم المدّعي الدعوى ضدّ ذلك الآخر ليقرّ بخطه أو إمضائه أو ختمه أو بصمته عليها، فيثبت قاضي الدعوى نسبة الورقة إلى المدين إذا لم يظهر ما يعارضه أو ينكر الخصم ذلك، فيأمر قاضي الدعوى بتحقيق الورقة، وكل ذلك ولو كان الالتزام الوارد في الورقة غير حالّ الأداء وقت الخصومة ـ كما في المادة السابعة والأربعين بعد المائة ـ، وسيأتي شرحها في موضعها.

٧ـ الدعوى بتزوير ورقةٍ ضدّ من هي بيده يقيمها من يخشى الاحتجاج بها عليه:

فيقيم المدعي دعواه ضدّ من كانت الورقة بيده ويخشى الاحتجاج بها عليه، ويصدر الحكم بتزويرها وعدم صحتها، أو بثبوتها ولو لم يكن الحقّ حال الأداء، وذلك كما في المَادَّة

الرابعة والخمسين بعد المائة من هذا النِّظَام، وسيأتي شرحها في موضعها.

وعلى القاضي الاحتياط في تلك الأحوال ـ من المستثنيات ـ بالقرائن والبَيِّنَات على مسوغها والحذر من الحيل التي قد يتذرع بها بعض الخصوم بسماع دعوى غير حقيقيَّة أو ليس لها غرضٌ صحيحٌ، ولذلك جاء عجز هذه المَادَّة بالتنبيه على ذلك، فهي تنصّ على أنه «إذا ظهر للقاضي أن الدعوى صوريَّة كان عليه رفضها»، وسيأتي لهذا مزيدُ بيانٍ في آثار الدعوى الصوريَّة من شرح هذه المادة.

الثالث: أن تكون المصلحة في الدعوى مشروعةً ومحميّة بالقضاء:

والمراد بالمشروعيّة هنا: ما أباحه الشرع وشهد له بالاعتداد من مصالح الحقوق المُدَّعَى بها في طلبٍ أو دفعٍ.

فلا يُعْتَدُّ بالمصلحة في الدعوى إلا إذا كانت مشروعةً، فتكون الدعوى في حَقّ محترمٍ شرعاً، لا محرّم، بأَنْ تكون المطالبة أو الدفع في عين أو دين أو شيء مما أجاز الشرع المحافظة عليه بالدعوى، فلا تصح الدعوى بشيء حرمه الشرع وأهدره من ثمن خمرٍ، وحلوان كاهن، ومهر بغيّ، وقمار، وربا، وغيرها مما حرّمه الشرع وأهدره[1].

ويُقَرّر ابن تيميّة هنا أمراً مهمًّا يَتَعَلَّق بمشروعيَّة المصلحة في الدعوى، وهو أَنَّ العين أو المنفعة إذا كانت محرّمةً، كثمن الخمر، ومهر البغي، ونحوهما، ووقعت المطالبة بها بعد

---

(١) الفتح الرباني فيما ذَهَلَ عنه الزرقاني ٧/ ١٣٥، الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكَّام ١/ ١٨، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٦، الدُّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ١٩٥.

استيفاء العاصي للعوض من عين أو منفعة ـ فإنَّه لا يجمع للمشتري والمنتفع بين العوض والمعوّض؛ لأنَّ ذلك معونة له على المعصية، بل يُقْضى على المشتري والمنتفع بتسليم العوض لبيت مال المسلمين؛ ليصرف في مصالحهم[1].

ولهذا الأمر قوةٌ، فعليه: تسمع الدعوى في هذه الحال التي ذكرها ابن تيميَّة ويُقْضَى بتسليم الحقّ لخزينة الدولة؛ لتُنْفَقَ في المصالح العامّة.

ولا يكفي شرعيَّة المصلحة في الاعتداد بها شرطاً في الدعوى حتى تكون محميَّةً بالقضاء، فهناك مصالح مشروعة ولكن الشرع لم يجعل لها حمايةً بوساطة القضاء، وهذه المصالح هي التي سنتناولها في العنوان التالي.

الحقوق المشروعة التي لا يدخلها القضاء:

نُسَجّل هنا: أَنَّ بعضاً من الحقوق تكون مشروعةً ومتنازعاً فيها، ولكن الشرع لم يقرّ حمايتها بوساطة القضاء بطلب أو دفع، بل جعلها محلاً للفتيا، وهذه الحقوق التي لا يدخلها التقاضي ما يلي:

أ ـ التنازع في تقرير حكم كُلّيٍّ فقهيّ:

من الأحكام الفقهيَّة ما اختلف فيه العلماء من حرمةِ شيءٍ، أو إباحته، أو كراهته، أو استحبابه، أو وجوبه، أو في الاعتداد به سبباً أو شرطاً أو مانعاً، أو التنازع في معنى آيةٍ أو

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٨/ ٦٦٦، ٢٩/ ٣٠٩.

حديث، فلا تدخل هذه كلّها الأحكامُ القضائيَّة، لأَنَّ حكم القاضي إِنَّما يكون على وقائع جزئيَّة معيَّنة، ولا يَتَعلَّق بالكُلّيَّات[1].

ب ـ العبادات صحةً وفساداً، وأسبابها، وشروطها، وموانعها:

فليس للحاكم أَنْ يحكم بأَنَّ هذه العبادة المعيَّنة ـ كصلاة ظهرٍ أدَّاها مكلّفٌ معيَّنٌ ـ صحيحة أو باطلة، أو بأَنَّ الشيء المعيَّن ينقض الوضوء أو يمنع من الصلاة أو الصوم؛ لأَنَّ العبادات تصحيحاً وإبطالاً ونحو ذلك ليست محلاً للقضاء، بل هي محلّ للفتيا[2].

يقول القرافيّ (ت: ٦٦٤هـ): «حكم الحاكم إِنَّما يؤثر إذا أَنْشأه في مسألةٍ اجتهاديَّة تتقارب فيها المدارك لأجل مصلحةٍ دنيويّة»[3].

جـ ـ الفضائل:

ففضائل الأخلاق، ومكارم الآداب التي لا تجب وإِنَّما هي من قبيل المواساة لا تدخلها الأحكام القضائيَّة، وذلك مثل: مطالبة الإنسان آخر بإقراضه أو إعارته متاعه، فهذه ونحوها لا يُلْزَمُ بها ولا يدخلها القضاء؛ لأَنَّ الإنسان إِنَّما يُرَغَّبُ فيها حملاً على فضائل الأعمال ومكارم الأخلاق[4].

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٠/ ٢٣٨، ٢٧/ ٢٩٧، ٢٩٩، ٣٥/ ٣٦٠، البهجة في شرح التحفة ١/ ٣٥.

(٢) الفروق وتهذيبه ٤/ ٤٨، ٨٩، البهجة في شرح التحفة ١/ ٣٥، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣/ ٢٣٩، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣١٤، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣٢.

(٣) الفروق ٤/ ٤٩.

(٤) مقاصد الشريعة الإسلاميَّة لابن عاشور ٢٥.

د ـ المندوبات والمكروهات:

الأحكام من الوجوب والحرمة والإباحة تدخلها أحكام القضاء، فيحكم القاضي في الواجب من الدَّيْن بلزوم تسليمه لصاحبه، وبالتفريق بين الزوجين عند ثبوت الرضاعة المحرّمة؛ لأَنَّ الزوجة محرّمة على الزوج، وهو محرّم عليها، كما يحكم القاضي بإباحة الصيد البريّ لصائده.

أما المندوبات والمكروهات فلا تدخلها الأحكام القضائيَّة؛ لأَنَّ المندوب مأمور به لا على وجه الإلزام، والمكروه منهيّ عنه لا على سبيل الجزم، والقضاء إِنَّما هو إلزام وفصل خصام[(١)].

هـ ـ ما لا يثبت في الذمة ويسقط بفواته:

وذلك مثل: ردّ السلام، وتشميت العاطس، وعيادة المريض، وإجابة الدعوة لوليمةٍ ونحوها؛ لأَنَّها لا تثبت في الذمّة، وتسقط بفواتها، فلا يدخلها التقاضي[(٢)].

الرابع: أن تكون المصلحة في الدعوى حقيقةً لا حيلةً:

وهذا الوصف للمصلحة يخرج الدعوى إذا كانت صوريَّة لا حقيقة لها وإنما كانت حيلةً، فلا تصحّ ولا تسمع؛ لعدم صحّتها.

وذلك يشمل الدعوى الصوريَّة، والكيديَّة، ونبيّنها فيما يلي:

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٤٧٥، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ٣٤، كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ١/ ٢٠٦، ٢٤٤.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٤٧٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٨٩، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٨١.

الدعوى الصوريّة، وآثارها:

المراد بالدعوى الصوريّة: هي ما كان ظاهره الخصومة القضائيَّة، وحقيقته الحيلة؛ للتوصّل بإقامة الدعوى إلى أمرٍ غير مشروع.

حكم سماع الدعوى الصوريّة:

الدعوى الصوريَّة غيرُ مسموعة، والفقهاء مصرّحون بشرط كون الدعوى حقيقيَّة لا صوريَّة مبنيَّة على الحيلة[(١)].

وقد ساق ابن القيم (ت: ٧٥١هـ) قصّة القاضي أبي حازم (ت:؟هـ) مع رجل ادّعى على غلام، وحاصلها: أَنَّ رجلاً ادعى على غلام ـ والده تاجرٌ ـ بدين يبلغ ألف دينار، فاعترف الغلام بذلك من دون تردّد، وطلب المُدَّعِي حبس الغلام، فارتاب القاضي منهما، ولم يسارع في الحكم عليه، بل أرجأ الحكم في القضيَّة حتى ينكشف منهما موضع ارتيابه، فبينما هو كذلك قَدِمَ والد الغلام، فأخبر القاضي أَنَّ الدعوى حيلة، وقصّ عليه ملابساتها، فلما حَقّق القاضي مع الخصمين أقرّا لديه بتلك الحيلة، فأخذ الرجل ابنه وانصرفا[(٢)].

والأصل في الدعوى: الحقيقة، فلا يمتنع القاضي من نظرها إِلاَّ إذا تحقَّق الحيلة.

---

(١) رَدّ المحتار على الدُّرّ المختار ٤/ ٢٩٨، ملخص كتاب الأصول القضائيّة في المرافعات الشرعيَّة ٢٨، النظريَّة العَامَّة لإثبات موجبات الحدود ١/ ١٩٧.

(٢) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٣٦، وانظر القصّة مع التعليق عليها في كتاب: «مُثُل عليا من قضاء الإسلام» ١٤٨.

آثار الدعوى الصوريّة:

يترتب على الدعوى متى تحقّقت الصوريَّة فيها أثران، هما:

١ـ ردّها:

فعلى القاضي ردّ جميع الدعاوى الصوريَّة، سواء أكان ذلك في أصل الدعوى أم تحايلاً في المستثنيات الواردة على هذه المَادَّة.

ومما هو مقرّر في هذه المادة محلّ الشرح: أنه «إذا ظهر للقاضي أَنَّ الدعوى صوريَّة كان عليه رفضها».

٢ـ الحكم على المدعي بنكال:

النكال في اللغة: مصدر من (نَكَلَ)، قال ابن فارس (ت: ٣٩٥هـ): «ومن الباب: نَكَّلْتُ به تنكيلاً، ونَكَّلْتُ به نكالاً، وهو القياس، ومعناه: أَنَّه فعل به ما يمنعه من المعاودة ويمنع غيره من إتيان مثل صنيعه»[(١)].

وفي القرآن الكريم يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿فَجَعَلْنَٰهَا نَكَٰلًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا﴾ [البقرة: ٦٦]، والمراد بالنكال في الآية: الزجر والعقاب[(٢)].

والمراد به هنا: تعزير من أقام دعوىً صوريَّة حيلة بما يناسب حاله من وجوه التعزير المعروفة.

وتعزير صاحب الدعوى الصوريَّة الذي اتّخذها وسيلة لأكل أموال الناس بالباطل أو

(١) مقاييس اللغة ٥/ ٣٧٣.

(٢) فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ١/ ٩٦.

إشغال الناس بأمور لا حقيقة لها ـ مما جاء في المادة محلّ الشرح، ففيها: أنه «إذا ظهر للقاضي أنَّ الدعوى صوريَّة... له الحكم على المُدَّعِي بنكال»، وذلك أمرٌ مُعْتَدٌّ به ومُقَرَّر عند الفقهاء؛ إذ هو معصية، والتعزير يشرع في كُلّ معصيةٍ لا حدّ فيها[1]، قال ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ): «من قام بشكيَّة بغير حَقّ أو ادعى باطلاً فينبغي أَنْ يؤدّب...»[2].

ولا يقتصر التعزير في الدعوى الصوريَّة حيلة على المُدَّعِي، بل يشمل ذلك المُدَّعَى عليه إذا ظهر تواطؤه معه على ذلك.

الدعوى الكيديّة:

الدعوى الكيديَّة: هي دعوى يقيمها المدعي من غير حقّ، بل يطالب بأمرٍ لا حقّ له فيه.

ولا تتحقّق كيديَّة الدعوى إلا باعتراف المدعي بأن دعواه كيديَّة أو بتكرار مطالبته في دعوى منتهية شرعاً.

وقد نصّت الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على أنه: «إذا ثَبَتَ لناظر القضيَّة أن دعوى المُدَّعِي كيديَّة حَكَمَ بِرَدِّ الدَّعوى، وله الحكم بتعزير المُدَّعِي بما يردعه»، فقد أَلْحَقَتْ صاحب الدعوى الكيديَّة بصاحب الدعوى الصوريَّة في ردّ دعواه وتعزيره بما يردعه، وهذا ظاهرٌ مما قرّره أهل العلم مما ذكرناه سابقاً.

---

(١) السياسة الشرعيَّة لابن نجيم ٣٦، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ٢/ ١٤٨، حاشية قليوبي ٤/ ٣٠٥، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ١٢٨، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٤٥.

(٢) تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥١.

القاضي المختصّ بسماع المطالبة بتعزير صاحب الدعوى الصوريّة والكيديّة:

يظهر من المَادَّة نفسها أَنَّ تعزير صاحب الدعوى الصوريَّة والكيديَّة يكون من قِبَل ناظر القضيَّة نفسها، وهذا ما صرّحت به الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وزادت بأن خَلَفَ القاضي يقوم مقامه في هذا الشأن، ونصّها: «يُقَرِّرُ التعزيرَ في القضايا الكيديَّة والصوريَّة حاكمُ القضيَّة أو خَلَفُه بعد الحكم بِرَدِّ الدَّعوى واكتسابه القطعيَّة».

وقت سماع المطالبة بتعزير صاحب الدعوى الصوريّة والكيديّة:

إن نظر دعوى تعزير صاحب الدعوى الكيديَّة والصوريَّة يكون بعد الحكم بِرَدِّ الدعوى الأصليَّة واكتساب الحكم فيها القطعيَّةَ وذلك حسب الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يُقَرِّرُ التعزيرَ في القضايا الكيديَّة والصوريَّة حاكمُ القضيَّة أو خَلَفُه بعد الحكم برَدِّ الدَّعوى واكتسابه القطعيَّة».

ونظر الدعوى الكيديَّة والصوريَّة يكون تابعاً لضبط القضيَّة الأصل التي حُكِمَ فيها برَدِّ الدعوى في الموضوع، ويخضع لتعليمات التمييز - كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يكون الحكم بِرَدِّ الدَّعوى والتعزير - في القضايا الكيديَّة والصوريَّة - في ضبط القضيَّة نفسها، ويخضع لتعليمات التمييز» -، وينظم في الحكم بالتعزير في الدعوى الكيديَّة والصوريَّة قرارٌ ولا يُسَجَّلُ، وذلك مما يؤيده ما ورد في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والستين.

الخامس: أن تكون المصلحة في الدعوى لازمةً عند ثبوتها:

فلا تسمع دعوى بحَقّ لا يلزم على فرض ثبوته، مثل: دعوى هبـة لم تُقْـبَضْ؛ لأَنَّهـا لا تلزم إِلاَّ بقبضها ـ عند الجمهور، خلافاً للمشهور عند المالكيَّة ـ.

ومثل دعوى بوصيَّة قبل موت الموصي؛ لأَنَّها لا تلزم إِلاَّ بوفاته، ومثل دعوى بالوعـد؛ لأَنَّه لا يلزم قضاءً[1].

شروط الدعوى:

لم تستوْفِ المادة محلّ الشرح شروط الدعوى من الطلـب والـدفع[2]، لـذا فـإنني أذكـر جميع هذه الشروط، والتي هي شروط الدعوى، وبيانها ـ بإيجازٍ ـ كالتالي:

١ ـ أَنْ تكون الدعوى من صاحب الحَقّ أو نائبه:

وهذا هو شرط الصفة، وقد ذكرته المادة محلّ الشرح، وسبق إيضاحه.

٢ ـ أَنْ يكون في الدعوى مصلحة للمدّعي من طلب نفع أو دفع ضرّ:

لا بُدَّ أَنْ تكون المصلحة موضع المطالبة مشروعةً ومحميَّة بوسـاطة القضـاء وموجـودةً وحالّةً عند المطالبة إِلاَّ ما يستثنى، وأن تكون لازمةً وحقيقةً لا حيلةً.

---

(١) قرة عيون الأخيار ١/ ٢٩٢، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٤٦، الإتقان والإحكـام شرح تحفـة الحكَّام ١/ ١٨، روضة الطالبين وعمدة المفتين ١٢/ ١٠، الفروع ٦/ ٤٦٣، الإنصـاف في معرفـة الـراجح مـن الخـلاف ١١/ ٢٧٦، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٠٩.

(٢) الدفعُ دعوى، فيشترط لصحّته ما يشترط لصحّتها. [مجلّة الأحكام الشرعيَّة (المادة ٢١٣٩)].

وهذا هو شرط المصلحة، وأوصافها، وسبق شرح ذلك وبيانه مفصَّلاً.

٣ـ أَنْ يكون طرفا النزاع أهلاً للخصومة:

وذلك بأَنْ يكونا بالغين، عاقلين، رشيدين، فالمجنون والصغير يخاصم عنهما وليّهما، والسفيه والمحجور عليه لا تصحّ مخاصمته فيما حُجر عليه فيه من المال وما يَتَعَلَّق به[(١)]، وهو ما يجري به العمل.

٤ـ أَنْ تكون الدعوى عند ذي ولاية مختصّ:

فلا تصحّ الدعوى عند غير ذي ولاية من الإمام أو نُوَّابه إلاَّ بالتحكيم، كما لا تصحّ عند ذي ولاية غير مختصّ مكاناً أو موضوعاً أو غيرهما[(٢)].

٥ـ أَنْ تكون الدعوى بحضور الخصمين:

الأصل أن تكون الدعوى بحضور الخصمين إلاَّ ما يستثنى من الحكم على الغائب ومن في حكمه بشرطه[(٣)].

وقد نظّم هذا النظام أحوال الحكم على الغائب ـ كما في المادتين الخامسة والخمسين والسادسة والخمسين وغيرهما ـ.

---

(١) المغني والشرح الكبير ١٢/ ١٦٢، شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٧/ ٣٩٨، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦، ٣٤٢، ٣٨٤، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٨٨.

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣٦٩، المُبْدِع شرح المُقْنِع ١٠/ ١٤٥.

(٣) المغني ١١/ ٤٨٥، الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل ٤/ ٤٦٦، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ٢/ ٢١٠، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٩٨، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٢٨.

٦ـ أَنْ تكون الدعوى محرّرةً، معلومـةَ المُدّعِي، والمُـدّعَى عليـه، والمُـدّعَى بـه، ومحـدّداً الطّلَب فيها بالتصريح به، ومحَقّقةً بصيغة الجزم واليقين[١]:

في المادة الثالثة والستين إشـارةٌ إلى بعـض ذلـك، كـما إن الفقـرة الثانيـة مـن اللائحـة التنفيذيَّة للمادة الرابعة محلِّ الشرح بَيَّنَتْ أنّ على القاضي أنْ يسأل الخصـم عـن طلبـه إذا لم يحرّره طالبه من مُدَّعٍ أو مدعى عليه، وكذا الدفع.

٧ـ أن تكون الواقعة المدّعى بها ممكنة الوقوع:

وذلك بأَنْ تنفكّ الدعوى عمَّا يكذّبها شرعاً وحسًّا وعقلاً وعرفاً[٢] وغير متناقضـة مـع ما سبق صدوره من الخصم ومن في حكمه، وإذا لم تنفكّ الدعوى عما يكذبها من أحد هذه الوجوه لم تُسمع.

فمثال ما كُذّب شرعاً: الدعوى بأكثر من النصيب الشرعـي في المسـألة الإرثيَّـة، كـأن تدّعي الأخت في مسألة انحصر الوارث فيها في أخت وأخ شقيقين بأن لها النصف، وليس لها إلا الثلث؛ لأن للذكر مثل حظّ الأنثيين في مثل هذه الصورة.

ومثال ما كُذّب عقلاً: من يدعي بأن زيداً قتل أباه منذ عشرين عاماً، وسِنُّ المدعى عليه دونها.

---

(١) شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٣٥، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٤٨، الذخيرة ١١/ ٦، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٦١، ٨٥، ٨٦، القواعد في الفقه الإسلاميّ ٢٣٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٩٨، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥٠١، الرَّوْض المُربع شرح زاد المستقنع ٧/ ٥٤٨.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٣، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣٨.

ومثال ما **كُذّب حسًّا**: أن يدعي شخص بأن أباه قد قُتِل، وهو حيٌّ مشاهد.

ومثال ما **كُذّب عرفاً**: أن يدعي بأنه قد استأجر السلطان لحمل حزمة بقل ونحوه.

ومثال ما **كانت فيه الدعوى متناقضة مع أمرٍ سبق صدوره من المدعي**: أن يدعي على شخص بأنه قتل أباه منفرداً، ثم يدعي على آخر بالمشاركة، فلا تسمع الدعوى الثانية إلا أن يدعي غلطاً ممكناً في الأولى، فتسمع الثانية(١).

شروط جواب الدعوى:

المراد بجواب الدعوى: قولٌ يأتي به المدعى عليه للردّ على دعوى المدّعي.

وهو أعمّ من الدفع؛ إذ إنه يشمل الإقرار بالحقّ المدعى به وإنكاره، ودفع الدعوى بعد دعوى تقدّمته.

وقد سبقت شروط الدعوى ـ بإيجاز ـ، وهي شروط تشمل جواب الدعوى، لكنْ يشترط في جواب الدعوى بالإضافة إلى شروط الدعوى ما يلي:

١ـ أن يتقدّمه دعوى صحيحة:

فلا يصحّ الجواب إلا بعد دعوى صحيحة، ويستثنى من ذلك ما صحّ سماع الجواب عليه من غير ادّعاء، مثل حقوق الله ـ عزّ وجلّ ـ التي تسمع الشهادةُ والإقرارُ بها من غير سبق

---

(١) الفواكه البدريَّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميَّة ١٠٤، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٤٨، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٣، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٧٢، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٩٤، دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلاميَّة ٤٨.

دعوى، كالطلاق ونحوه من الحقوق التي لا تسقط بالتنازل، ولذلك قال الفقهاء: تسمع بيّنة الطلاق ونحوه ولو أنكره مستحقّ[1].

٢ـ أن يكون الجواب صريحاً:

فلا يصحّ الجواب مبهماً ولا مجهولاً، كقوله: لي من هذه الدعوى مخرج، أو لي منها مخلص، أو لا أعلم قدر حقّه، أو ليُثْبتْ ما يدّعيه، أو لي بيّنةٌ تدفع دعواه[2].

٣ـ أن يكون الجواب ملاقياً للدعوى ومطابقاً لها:

والمراد بملاقاة الجواب للدعوى: أن يجيب المدعى عليه على الدعوى نفسها، فلا يدعها ويجيب على غيرها.

فلو ادّعى شخصٌ على آخر بمائة ألف ريال، فأجاب المدعي: (إن له عندي داراً اشتراها مني وأنا مستعدّ بتسليمها إياه) ـ لم يصحّ هذا الجواب؛ لعدم ملاقاته الدعوى.

والمراد بمطابقة الجواب للدعوى: أن يجيب المدعى عليه على الدعوى كلّها بنفيٍ أو إثباتٍ، فلا يدعُ شيئاً منها دون جواب، فلا يكفي إنكار الجملة في دعوى معدود.

فلو قال المدعي للمدعى عليه: (لي عليك مائة ألف ريال) ـ لم يكْفِ قوله: (لا يستحقّ عليَّ مائة ألف ريال) حتى يضيف: (أو شيئاً منها)؛ لأن نفيه للمائة لا ينفي ما هو أقلّ منها[3].

* * *

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١.

(٢) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٠.

(٣) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٤.

سماع الدعوى في المصلحة العامّة من آحاد الناس، وشروطه:

المَادّة الخامسة

تقبل الدعوى من ثلاثة على الأقل من المواطنين في كُلّ ما فيه مصلحة عَامّة إذا لم يكن في البلد جهة رسميّة مسؤولة عن تلك المصلحة.

الشّرح:

سماع الدعوى في المصلحة العامّة من آحاد الناس:

هذه المَادَّة تَتَعَلَّق ببيان حكم سماع الدعوى الحسبيَّة فيما فيه مصلحة عَامَّة تتعلّق بمنفعة البلد من نحو المطالبة في طريق عامّ سُدَّ أو أُحدِث فيه ضرر، أو المطالبة في مرعى للبلد أو مقبرة أو مسجد أو وقف على فقراء غير معيّنين أو وصيَّة بذلك.

وقد بحث فقهاء الإسلام ذلك وأجازوا لآحاد الناس المطالبة بذلك ولو لم يكن للمطالِب مصلحة مباشرة في المطالبة؛ وذلك حماية لهذه المصالح من ثوائها؛ لعدم من يقوم بها ويدافع عنها[1].

---

(١) المبسوط ٩/٢٧، روضة القضاة وطريق النجاة ٢/ ٧٧٢، تكملة البحر الرائق ٨/ ٤٠٢، مجلة الأحكام العدليّة (المَادَّتان ١٦٤٤، ١٦٤٥) وشرحها: «دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام» ٤/ ٢٢٦، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٦٧، الطريقة المرضيَّة في الإجراءات الشرعيَّة على مذهب المالكيَّة ١٢، ١٣، أدب القاضي للماوردي ١/ ١٦٧، الشرح الكبير لابن قدامة ٥/ ٤٥١، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦/ ٢٣٣، ١١/ ٢٤٧، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣٦، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٤٩٩، حاشية الروض المربع للعنقري ٢/ ٣٩٤، فتاوى ورسائل ٨/ ٢٢٦، ٩/ ٩٠، المدخل الفقهيّ العامّ ٣/ ٢٥٧.

شروط سماع الدعوى في المصلحة العامّة من آحاد الناس:

اشتُرط في هذه المَادَّة لصحة المطالبة في الدعوى من آحاد الناس في المصالح العَامَّة ثلاثة شروط:

١ـ أَنْ يكون المطالِب مواطناً سعوديًّا.

٢ـ أَنْ يكون المطالِبون ثلاثة على الأقلّ.

وزادت اللائحة التنفيذيَّة في الفقرة الثانية وصفهم: بأن يكونوا من أعيان البلد.

٣ـ ألاَّ يكون في البلد جهة رسميَّة مسؤولة عن المصلحة المطالَب بها.

وإذا كان بلد المحكمة التي يتبع في اختصاصه بلداً آخر يوجَدُ فيه جهةٌ رسميَّةٌ لها الاختصاص فلا تُسمع الدعوى إلا من جهتها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة، ونصُّها: «إذا كان بلد المحكمة يتبع في اختصاصه بلداً آخر يُوجَدُ فيه جهةٌ رسميَّةٌ لها الاختصاص فلا تُسْمَعُ الدَّعوى إلا من جهتها» ـ.

المطالبة الحسبيّة في المسائل المتعلّقة بالأنكحة:

تجوز المطالبة الحسبيَّة في المسائل المُتَعَلِّقَة بالأَنْكحة وذلك في مثل طلب التفريق بين الزوجين للتحريم بمصاهرة أو رضاع أو طلاق بائن أو مخالعة ونحو ذلك ولو أَنْكره المستحقّ؛ وذلك لغلبة حَقّ الله ـ تعالى ـ فيها، ولأَنَّه لا يجوز بذلها ولا التنازل عنها[1].

---

(١) الطريقة المرضيَّة في الإجراءات الشرعيَّة على مذهب المالكيَّة ١٢، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ١٠٣، ١٠٤، ١٠٩، روضة الطالبين وعمدة المفتين ١١/ ٢٤٤، الدُّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ٤٣٢، الإنصاف في معرفة =

ولا يشترط لهذه المطالبة الشروط الثلاثة الآنف ذكرها؛ لأنَّ المَادَّة المذكورة قيّدت إعمال الشروط بالمطالبة في المصلحة العَامَّة، بل إن القاضي من تلقاء نفسه يحكم في هذه المسائل دون دعوى أو مطالبة، قال الفقهاء: وتقبل بيّنةٌ بطلاقٍ ولو أنكره مستحقّ[1].

* * *

= الراجح من الخلاف ١١/ ٢٤٧، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣١، ٢٣٦، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٤٩٩.

(١) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١.

البطلان الإجرائي:

المَادّة السادسة

يكون الإجراء باطلاً إذا نَصّ النّظَام على بطلانه، أو شَابَهُ عيبٌ تخلّف بسببه الغرض من الإجراء، ولا يحكم بالبطلان رغم النّصّ عليه إذا ثبت تحقّق الغاية من الإجراء.

الشّرح:

أقسام الإجراءات من جهة صحّتها، والأحكام المتعلّقة بذلك:

هذه المَادَّة تُبيِّن البطلان الإجرائيّ، وقد سبق تعريف الإجراء بأنَّه: التصرف الذي يَتَّخِذه القاضي أو أعوانه أو الخصوم أو غيرهم ممن لهم تَعَلُّق بالدعوى لأجل تسييرها وفقاً لأحكامها المقرَّرة في المرافعات شرعيَّةً أو نظاميَّة[1]، وسيأتي بيان الإجراء الباطل في شرح هذه المادّة.

وقبل المضيّ في شرح هذه المادة نُمَهِّدُ لذلك ببيان أقسام الإجراءات من جهة صحّتها، والأحكام المتعلّقة بذلك في عنوانين أصليين وتحتها عناوين متفرّعة عنهما على النحو التالي:

أوّلاً: أقسام الإجراءات من جهة صحتها:

الإجراءات القضائيَّة تنقسم من جهة صحتها أربعة أقسام، هي:

١ـ الصحيح اللازم.

٢ـ الصحيح غير اللازم.

(١) انظر: شرح المَادَّة الثالثة.

٣ـ الباطل.

٤ـ الناقص.

ونتناول بيان هذه الأقسام فيما يلي:

القسم الأول: الإجراء الصحيح اللازم:

الصحة في اللغة: تستعمل في الأصل للدلالة على البرء من المرض والعيب، وعلى الاستواء، ثم استعيرت للمعاني، يقال: عقد أو إجراء صحيح إذا ترتبت عليه آثاره[1].

والصحة في الشرع: هي مقتضى خطاب الشرع المُتعَلِّق بأفعال المكلفين بترتب الأثر المقصود من الفعل عليه[2].

فالصحة حكم بنَفَاذ التصرف وانعقاده وترتب آثاره المُقَرَّرة شرعاً عليه.

ومثاله في الفقه الإجرائيّ: الدعوى إذا استوفت شروطها، فإنَّها تكون منعقدة، ويترتب على ذلك السَّيْر فيها باستجواب المُدَّعَى عليه، وسماع البَيِّنَة، والحكم فيها.

وقُلْنا في هذا القسم: «الصحيح اللازم» لأنَّه إذا تَمَّ جرى نَفَاذه، وليس لأحد الطعن فيه بعدم اللزوم، ويزداد ذلك وضوحاً بما سنذكره في القسم التالي.

القسم الثاني: الإجراء الصحيح غير اللازم:

وتعريفه هو تعريف الصحيح فيما سبق ذكره، لكنه غير لازم؛ إذ للطرف المتضرِّر من

---

(١) مقاييس اللغة ٣/ ٢٨١، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ٣٣٣.

(٢) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ١/ ٢٣٨.

المتخاصمين من فوات الغرض من الإجراء المطالبة ببطلانه وإعادته على وجه الصحّة، وله إجازته ـ بعد وقوعه ـ صراحةً أو حكماً، كما له التنازل عنه ابتداءً قبل الإجراء[1].

والصحيح غير اللازم منهيّ عنه، والنهي فيه لا يعود إلى ذات المنهيّ عنـه ولا شرطـه، بل إلى أمر خارجٍ[2]؛ لأن النهي فيه وقع لمصلحةِ الخصم.

مثاله: تحليف اليمين؛ فإنَّه يكون بحضور المحلوف لـه[3]، ولـو أذن بتحليف خصـمه ابتداءً من دون حضوره لصحّ ذلك.

وهكذا في سماع الشهادة دون حضور المشهود عليه[4].

لكن إذا كان الإجراء مُقَرَّراً لمصلحةِ غيرِ مكلّفٍ أو للمصلحة العامّة فلا تتم صحته إلاَّ

---

(١) تقسيم الإجراء إلى صحيح لازم وصحيح غير لازمٍ مأخوذٌ من التقسيم الموضوعي لبعض العقـود، مثـل: البيـع المستوفي لشروطه المنتفية العوارض المؤثرة في فسخه، فهذا صحيح لازم، وإذا كان ثمَّ عارضٌ فيه من غبنٍ أو تدليس صار غير لازم مع صحته، وللمتضرِّر الخيار في فسخه.

(٢) شرح الكوكب المنير ٣/ ٨٤، ٩٣، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٩/ ٢٨٣.

(٣) مُعِين الحُكّام فيما يَتَردَّدُ بين الخصمين من الأحكام ٢٢، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٢، ٢٢٣، ٢٢٧، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ٢١٩، الإنصاف في معرفة الـراجح مـن الخـلاف ١٠/ ١٤٧، الـرَّوْض المُربـع شرح زاد المستقنع ٧/ ٢٩٨.

(٤) أدب القاضي للخصَّاف وشرحه للجصّاص ٢٢٨، المبسوط ١٦/ ٩٤، ٩٧، تبصرة الحُكّـام في أصـول الأقضـية ومنـاهج الأحكام ١/ ٥٦ـ٥٧، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ٨/ ١٤٩، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٨٠، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣٠١، ٣٣٣، ١٠/ ١٤٧، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٥٥، فتاوى ورسائل ١٣/ ١٣.

باستيفائه؛ لأَنَّ مثل هذا لا يدخله البذل ولا التنازل.

مثاله: وجوب تمييز كُلِّ حكم صدر على قاصرٍ، أو وقفٍ، أو نحوهما، فإِنَّ الحكم بدون التمييز لا يلزم، ولا بُدَّ من تمييزه ولو قنع به وليّ القاصر أو ناظر الوقف.

القسم الثالث: الإجراء الباطل:

البطلان في اللغة: يطلق على ذهاب الشيء، وقلة مكثه ولبثه، وكُلّ شيء لا مرجوع له، ولا معوّل عليه، ومن ذلك فساد الشيء أو سقوط حكمه[(١)].

والبطلان في الشرع: مقتضى خطاب الشرع المُتَعَلِّق بأفعال المكلفين بعدم ترتّب الأثر المقصود من الفعل عليه[(٢)].

فالبطلان حكم شرعيّ بعدم صحة التصرّف بعد وقوعه، فلا يترتب عليه أثره، فالباطل من التصرفات والإجراءات واقع فعلاً، مُهْدَرٌ شرعاً.

والبطلان الإجرائيّ: هو عدم صحّة التصرّف الذي يتّخذه القاضي ومن يتّصل بالدعوى ممن له تعلّق بها في تسييرها وذلك بعد وقوعه لفقد شرطٍ أساسٍ من شروط الدعوى وإجراءاتها لا يمكن ترتّب الأثر الشرعي عليها بدونه.

مثاله: الدعوى من غير ذي صفة من صاحب المصلحة المباشرة في الدعوى أو نائبه تكون باطلةً، وتُعاد على وجه الصحة، وإلا لم يُعْتَدَّ بها.

---

(١) مقاييس اللغة ١/ ٢٥٨، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ٥٢.

(٢) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميّة» ١/ ٢٥٢.

معيار البطلان في الشرع:

التصرف المنهيّ عنه بنَصٍّ حاظرٍ أو موجب خولف بالترك[1] يكون باطلاً إذا كان النهي عائداً إلى ذات المنهيّ عنه أو شرطه[2].

ومَثّل له الفقهاء في الفقه الموضوعي: بالنهي عن البيع يوم الجمعة بعد النداء الثاني، فيكون البيع بعده باطلاً؛ لأَنَّ النهي عائدٌ إلى ذات المنهيّ عنه، وهو البيع.

كما مثّلوا له: ببيع الحمل في البطن منفرداً؛ فإِنَّه باطل؛ لأَنَّ العلم بالمبيع شرط لصحة البيع، ومِثْلُه: من صلّى في ثوبٍ نجسٍ وهو يعلم نجاسته فإن صلاته باطلةٌ؛ لأن طهارة اللباس شرطٌ لصحتها.

ومثاله في الفقه الإجرائيّ: ما سلف من منع إقامة الدعوى على غير ذي صفة؛ فإِنَّ النهي فيها عائدٌ إلى شرط المنهيّ عنه، وهو شرط كون الدعوى على ذي صفة.

ومثال ما عاد النهي فيه إلى ذات المنهيّ عنه في الفقه الإجرائيّ: النهي عن تمكين الخصوم من محاكمة القاضي فيما حكم فيه مُدَّعِياً جوره عليه؛ فإِنَّ هذه الدعوى باطلةٌ.

القسم الرابع: الإجراء الناقص:

الناقص في اللغة: غير التامّ، يقال: درهم غير تامّ الوزن، أيْ: ناقصه[3].

---

(١) وذلك على أصل أَنَّ الأمر بالشيء المعيّن نهي عن ضده. [شرح الكوكب المنير ٣/ ٥١].

(٢) شرح الكوكب المنير ٣/ ٨٤، ٩٣، شرح مختصر الروضة ٢/ ٤٣٠، ٤٣٩، ٤٤٢، الأصول من علم الأصول ٣٣، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٦٤٩ـ٦٥٠.

(٣) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٢/ ٦٢١.

والمراد به هنا: الإجراء الذي اشتمل على شروطه الأساس بحيث يكون صحيحاً من حيث الأصل، لكنه ناقص؛ لتخلّف بعض أوصافه وشروطه التي يمكن تداركها قبل ترتّب الأثر عليه[1].

ومثاله في الفقه الإجرائيّ: الدعوى الناقصة التي قد اشتملت على الشروط الأساس ونقصت بعض شروطها التي يمكن تداركها وإصلاحها ومن ثمَّ السَّيْر فيها، مثل: شرط تحرير الدعوى الذي يُطلب فيه من المُدَّعِي تصحيح الدعوى بتحريرها، ولا تردّ الدعوى ابتداءً، كما لا يُسَارُ فيها من دون تحريرها[2].

ومن هنا يظهر أنَّ النقصان في الإجراء نوعٌ من البطلان، لكن يمكن تصحيحه.

أما البطلان المطلق فإنَّه لا يصحّح، ولكن يُعادُ على وجه الصحة ـ إن أمكن ـ.

كما إنه يظهر هنا الفرق بين الإجراء الناقص وبين الإجراء الصحيح غير اللازم؛ إذ لا يمكن إجازة الناقص على ما وقع عليه، بل يُعاد على وجه الصحّة.

أما الصحيح غير اللازم فيمكن إجازته على ما وقع عليه، ولا يلزم إعادته على وجه الصحّة إلا عند عدم إجازته ممن وقع عدم لزومه لصالحه.

وعليه، فإنَّه يمكن تقسيم البطلان الإجرائيّ قسمين:

---

(١) هذا القسم مُخَرَّجٌ على ما ذكره الشافعيَّة في الدعوى الناقصة. [الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٨، ٢٩٩].

(٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٨، ٢٩٩، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٦٩ـ٣٧٠.

أ ـ **الباطل**: وهو ما اختل من الإجراء شرطه على وجهٍ لا يمكن تصحيحه، بل تجب إعادته على وجه الصحة، مثل: إقامة الدعوى على غير ذي صفةٍ، وإقامة الدعوى أمام محكمةٍ غير مختصّة بنظرها، وهو المراد بالبطلان عند إطلاقه، وهو المذكور في القسم الثالث السالف ذكره.

ب ـ **الناقص**: وهو ما اختل من الإجراء شرطٌ من شروطه أو وصف من أوصافه التي يمكن تداركها، وهو الإجراء الناقص السالف ذكره.

ثانياً: أحكام منثورةٌ حول أقسام الإجراءات من جهة صحّتها:

هناك أحكام متفرقة حول الأقسام السالفة أُجْمِلها في الآتي:

١ ـ العبرة للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني[1]:

فعلينا أنْ نلحظ في التطبيق القضائي في التفريق بين أقسام العوارض على الإجراء من إجراء صحيح لازم أو غير لازم ومن إجراء ناقص أو باطل على نحو ما ذكِرَ سابقاً، ويلحق بكُلّ قسمٍ الصّورُ والأحوال الملاقية له، وعند تحَقّق مناطها تُعطَى حكمها، ولا يصح الخلط بينها.

كما تُقَرِّر هذه القاعدة تصحيح كُلّ إجراء وافق في معناه الصحة من غير التزام بالعبارة التي جاءت في الإجراء إذا أمكن الجمع بينهما بوجهٍ مُعْتَدّ به.

---

(١) انظر هذه القاعدة وبيانها في: إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ٢١٨، ٣٥٠، ٣/ ٩٥، ١١٩، زاد المعاد في هدي خير العباد ٥/ ١٠٩، الموافقات في أصول الشريعة ٢/ ٨٢، القواعد في الفقه الإسلامي ٤٩، المدخل الفقهي العام ٢/ ٩٦٦، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٨١.

٢ـ الحيل المهدرة:

المراد بالحيلة: إظهار أمرٍ جائزٍ؛ ليتوصل به إلى أمرٍ محرم شرعاً[(١)].

فكُلّ حيلة تمّت في أمرٍ إجرائيّ لإبطاله أو إعماله في غير موضعه الشرعيّ فإنَّ صاحبها يعامل بنقيض قصده، فإذا أظهر الخصم صورة ظاهرها الجواز ليتوصل بها إلى ما حقيقته الحظر والمنع فإنَّنا نُعطي هذه الصورة وضعها الشرعيّ الحقيقي المقتضي للحظر والمنع[(٢)].

وقد سبق بيان حكم الدعاوى الصوريَّة في شرح المادة الرابعة.

٣ـ الأصل في الإجراء بعد وقوعه حمله على الصحة:

فالإجراء إذا وقع حُمِلَ على الصحة والنَّفَاذ لا على البطلان ما لم يظهر بطلانه؛ لأَنَّ الأصل حمل تصرفات المكلفين على السداد واستيفاء ما يلزم لها[(٣)].

٤ـ البطلان الإجرائيّ يتجزأ:

قد يدخل البطلان في جزء من الإجراء، وتكون بقيَّة أجزائه جارية على الصحة، ما لم تكن الإجراءات مرتّباً بعضها على بعض ولا يمكن تجزئتها فتبطل جميعها.

ومن المُقَرّر في الفقه الموضوعي: أَنَّ من باع نصيبه ونصيب غيره من دار مثلاً صحّ في

---

(١) الموافقات في أصول الشريعة ٤/ ٢٠١، ٢/ ٣٧٨، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٠٣، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٢٧٣، مقاصد الشريعة الإسلاميَّة لابن عاشور ١١٠، الحِيَل في الشريعة الإسلاميَّة ٣١.

(٢) الفتاوى الكبرى لابن تيميَّة ٣/ ١٢٥، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٢٧٢.

(٣) القواعد النورانيَّة ٢٠٦، مجلة الأحكام العدليَّة (المَادَّة ٨٣)، الفوائد الزينيَّة في مذهب الحنفيَّة ١٧٧، الطريقة المرضيَّة في الإجراءات الشرعيَّة على مذهب المالكيَّة ٤٦، المنثور في القواعد ١/ ١٥٤، القواعد في الفقه الإسلاميّ ٣٤١.

نصيبه بقسطه من الثمن، ومن باع ما يحل ويحرم صحّ في الحلال بقسطه من الثمن[١].

وفي الفقه الإجرائيّ: إذا سمعت شهادة الشاهد بدون حضور المشهود عليه من غير عذر وطلب إعادة استشهاده بحضوره فله ذلك، ولا يوجب هذا بطلان سماع شهادة شهود تمَّت قبله أو بعده صحيحةً.

٥ـ الأصل عدم الاعتداد بالإجراء الباطل:

الأصل أَنَّ الإجراء إذا وقع باطلاً فإنَّه لا يعتدّ به، وتجب إعادته على وجه الصحة ما أمكن، لكن ثمَّ حالتان يجب لحظهما عند النظر في البطلان الإجرائيّ، وهما كالتالي:

الحال الأولى: تصحيح الإجراء ما أمكن:

إذا أمكن حمل الإجراء الذي يتجه بطلانه على إجراء صحيح حُمِل عليه وأُعْمِل، فالإجراء مهما أمكن حمله على وجهٍ صحيح لم يُصَرْ إلى بطلانه، فمن المُقَرَّر عند الفقهاء: أنَّ إعمال الكلام أولى من إهماله، ومثله التصرف، فمن قال قولاً أو تصرّف تصرّفاً يحتمل الإعمال والإهمال أُعْمِلَ؛ حملاً لكلام العاقل وتصرفه على الإفادة، وصوناً له عن الإهمال والإلغاء، لكن إذا تعذّر إعماله فإنَّه يُهْمل[٢].

ومثاله في الفقه الموضوعي: مَنْ باع سلعةً لآخر واشترط الخيار لأجنبيّ صحّ الاشتراط

---

(١) الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٤/ ٣٦٧، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٦٥٢.

(٢) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ١٣٥، شرح القواعد الفقهيّة ٢٥٣، ٢٥٧، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ١/ ٥٣، ٥٤، القاعدة الكليَّة (إعمال الكلام أولى من إهماله) وأثرها في الأصول ٥٠.

لنفسه، وكان توكيلاً للأجنبي في الخيار؛ صيانةً لتصرّف المكلّف عن الإلغاء[1].

ومثاله في الفقه الإجرائيّ: أنْ يقوم المُحضر بإبلاغ شخصٍ وَجَدَه في دار المطلوب إحضاره وَوَقَّعَ له على الإحضار، ولم يُبيِّن المستلم اسمه ولا صلته بصاحب الدار ليتّضح أنّه من المشمولين باستلام دعوة الإحضار إلى المطلوب أوْ لا، لكن تَبَيَّنَ بعد التثبت أنّه أحد هؤلاء فيصحّ الإجراء ويُعْتَدُّ به.

الحال الثانية: تصحيح الإجراء الذي تحقق الغرض منه ولو توجّه فيه البطلان:

إذا تحَقّق الغرض من الإجراء جاز حمله على الصحة ولو توجّه فيه البطلان، وهذه الحال استثناء يرد على البطلان الإجرائيّ؛ فإذا تحَقّق الغرض والغاية من الإجراء حُمِل على الصحة؛ حفاظاً على حقوق المترافعين، وصيانةً لجهد القضاء من الضياع.

وقد قَرَّرَ الفقهاء: بأَنَّ الشرط أو العقد إذا توجّه إبطاله ولكن كان في إبطاله ضرر، وثمَّ وجهٌ لحمله على الصحة فإِنَّه يُعْدَلُ عن الإبطال ويُصحّح العقد أو الشرط ما أمكن؛ دفعاً لذلك الضرر والمفسدة؛ لأَنَّه يكون وافق دليلاً في الجملة هو أولى بالاعتداد به بعد الوقوع[2]، فالإجراء متى تحَقّق الغرض منه حُمِلَ على الصحة؛ لما ذكرنا.

مثاله: حدّد النِّظَام لإبلاغ الخصم بالحضور وقت ذلك بأنه من طلوع الشمس حتى غروبها، فلو أَنَّ المحضر سلّم الإحضار لشخص مَنْ وُجِّهَ إليه قبل الوقت أو بعده ثم استلمه

---

(١) المغني ٤/ ١٠٠، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٢٠٤.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ٢٩/ ٢٥٠، الموافقات في أصول الشريعة ٤/ ٢٠٣.

ووقّع عليه ولم يعترض على ذلك ـ فإِنَّ الإبلاغ يكون صحيحاً؛ لأَنَّ الغرض هو إبلاغ الخصم في زمن لا يكون فيه حرجٌ عليه، فما دام قد تَمَّ استلامه برضاه كان قد وقع موقعه.

ومثال ما بطل من الإجراءات ولا يمكن تصحيحه لتخلّف الغرض من الإجراء: مخالفةُ الدعوى لقواعد الاختصاص، والدعوى على غير ذي صفةٍ؛ فإِنَّه لا يمكن الاعتداد بها صحيحةً، بل تُعاد على وجه الصحّة.

وقد لا يُهدر الإجراء مطلقاً ولا يُقبل مطلقاً، وبخاصّةٍ في إجراءات الإثبات؛ إذ تُهدَر حجيّته المطلقة، ويكون للقاضي تقدير قبولها قرينةً للإثبات، كمن سُمعت شهادته بغير حضور خصمه من غير عذرٍ وتَعذَّر إعادتها على وجه الصحة لموت الشاهد مثلاً، فللقاضي الاعتداد بها قرينةً.

وقد قَرَّرَ الفقهاء القضاءَ بالشهادات المجهولة والناقصة[1].

٦ـ عدم اشتراط وقوع الإجراء وفق الشكل المقرّر له عند تصحيحه:

إذا صار تصحيح إجراءٍ توجّه فيه البطلان لتحقق الغرض منه لم يُشترط أن يكون قد تَمَّ وفق الشكل المحدد له؛ لأن ذلك إغراقٌ في الشكليّة لا يأتي به الشرع.

وقد صرّح الفقهاء بتصحيح الحكم القضائي الذي لم يُسَبَّبْ إذا كان له سببٌ صحيح يُحمل عليه بعد تسبيبه من المحكمة المختصّة، بل لو أخطأ القاضي في تسبيب الحكم لساغ تصحيح السبب ـ إِنْ أمكن ـ من المحكمة المختصّة وإجازة الحكم[2].

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٧٣، فتاوى ورسائل ١١/ ٣٧٣، ٣٨٤.

(٢) كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ١١٥، ١٢١.

٧ـ طرق تقرير البطلان الإجرائيّ:

تقرير البطلان الإجرائيّ يكون بأحد طريقين، هما:

الطريق الأولى: النّصّ على البطلان:

وذلك بأَنْ يَتَقَرَّرَ جزاء مخالفة الإجراء التصريح ببطلانه، مثل: تقرير بطلان سماع الدعوى من غير ذي صفةٍ، ونحو ذلك مما صُرّح فيه بالبطلان فقهاً أو نِظَاماً بألفاظٍ خاصّة أو قواعد عامّة ما لم يمكن حمله على الصحّة، أو يكون إطلاق البطلان عليه نِظَاماً لفظاً لا حقيقةً؛ إذ قد يكون الإجراء ناقصاً أو باطلاً بُطْلاناً غير لازم، مثل: سماع الشهادة من غير حضور المشهود عليه، ووجوب إعادتها بحضوره[1]، على نحو ما ذكرناه في التقسيم آنف الذكر.

الطريق الثانية: مخالفة الإجراء المقرّر بصيغة النهي أو الأمر:

إذا جاء الإجراء منهيًّا عنه أو مأموراً به ـ لأَنَّ الأمر بالشيء المعيَّن نهي عن ضدّه ـ وكان النهي عائداً إلى ذات المنهيّ عنه أو شرطه ثم خُولِفَ فإِنَّه يكون باطلاً على نحو ما بيّنّاه سابقاً.

وداخلٌ في صِيَغِ النظام بالأمر أو النهي الألفاظ التالية:

فمن الأمر: يتعيّن، يلزم، يجب، على المحكمة.

ومن النهي: لا يجوز، لا يصحّ، لا يكون، لا يعتبر، لاغٍ، لا تترتب عليه آثاره...إلخ

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٦ـ٥٧.

شرح المَادّة السادسة السالف ذكرها:

نَصّ هذه المادة:

يكون الإجراء باطلاً إذا نَصّ النّظَام على بطلانه، أو شَابَهُ عيبٌ تخلّف بسببه الغرض من الإجراء، ولا يحكم بالبطلان رغم النّصّ عليه إذا ثبت تحَقّق الغاية من الإجراء.

الشّرح:

ما جاء فيها من أنه «يكون الإجراء باطلاً إذا نَصّ النّظَام على بطلانه»:

هذه الفقرة تُبيِّن أَنَّ ثمَّ جزاءً على مخالفة الإجراء وهو البطلان وتحدّد أحد الطرق لتقرير البطلان، وهو نَصّ النِّظَام عليه.

ولا يقتصر البطلان الإجرائيّ على المَنْصُوص عليه نِظَاماً، بل يشمل المَنْصُوص عليه فقهاً ـ كما سبق بيانه في طرق تقرير البطلان الإجرائيّ ـ.

وثمَّ طريقٌ آخر للبطلان، وهو مخالفته لما هو مأمور به أو منهيّ عنه ـ كما سبق بيانه شرعاً، ويأتي في الفقرة التالية ـ.

ما جاء فيها من القول: «أو شَابَهُ عيبٌ تخلّف بسببه الغرض من الإجراء»:

هذه الفقرة تُبيِّن الطريق الثاني لتقرير البطلان الإجرائيّ، وهو كون الإجراء شابهُ عيب تخلّف بسببه الغرض من الإجراء، وذلك بتخلّف ركن أو شرط في الإجراء لا يتمّ إلاَّ به، وهو ما يُقَرِّره الأصوليون بقولهم: إِنَّ النهي إذا عاد إلى ذات المنهيّ عنه أو شرطه كان المنهيّ عنه باطلاً[1]، وذلك مثل: عدم ذكر اسم المُدَّعَى عليه، أو موعد الجلسة في الإحضار.

---

(١) شرح الكوكب المنير ٣/ ٨٤، ٩٣، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٦٤٩، ٦٥٠.

ما جاء فيها من أنه «لا يحكم بالبطلان رغم النّصّ عليه إذا ثبت تحقّق الغاية من الإجراء»:

هذه الفقرة تتناول أنَّه إذا تحَقّق الغرض من الإجراء حُمِلَ على الصحة، وإطلاقُ المادة لذلك ـ أيْ: لتصحيح الإجراء إذا ثبت تحقّق الغاية من الإجراء ـ يوضح بأنه لا يشترط في تصحيح الإجراء إذا تحققت الغاية منه أن يكون وفق الشكل الذي قرّره النظام، وهذا ما يتفق مع النهج الشرعي، وذلك مثل تبليغ المدعى عليه الذي حصل في غير الوقت المحدّد نظاماً، فإذا استلمه المدعى عليه لشخصه كان الإجراء نافذاً؛ لتحقّق الغاية من الإجراء.

كما يجري تصحيح الإجراء الذي توجّه فيه البطلان سواء أكان تقرير بطلانه بالنَّصّ عليه صراحةً، أم بنَصّ يُقَرِّر النهي عن الإجراء أو يأمر به ولو لم يصرّح فيه بالبطلان، ويقع ذلك في الإجراء الصحيح غير اللازم والإجراء الناقص، ولا يقع في البطلان المطلق (النهائي) الذي يتعلق بولاية المحكمة وما في حكم ذلك من كل إجراء لا يمكن تصحيحه.

السلطة في تقدير تحقّق الغاية من الإجراء:

يرجع تقدير تصحيح الإجراء الذي توجّه فيه البطلان ولو نصّ على بطلانه لتحقق الغاية منه إلى قاضي الدعوى، وقد بيّنت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن الذي يقدّر تحقق الغاية من الإجراء هو ناظر القضيَّة، ونصّها: «الذي يُقَدِّرُ تَحَقُّقَ الغاية من الإجراء هو ناظرُ القضيَّة».

وقت الدفع بالبطلان الإجرائيّ:

البطلان الإجرائي إذا لم يتعلق بالنظام العامّ يجب الدفع به قبل أيّ طلب أو دفاع في الدعوى، وإلا سقط الحقّ فيه.

أما إذا تعلّق بالنظام العامّ فيصح الدفع به في أيّ مرحلةٍ من مراحل الدعوى، كما إن المحكمة تقضي فيه من تلقاء نفسها بغير طلبٍ من الخصوم.

وسوف يأتي في المادّتين الحادية والسبعين والثانية والسبعين بيانٌ لوقت الدفوع.

خلاصة ما تقرر في البطلان الإجرائي:

حاصل ما تقرّر في البطلان الإجرائي ما يلي:

١ـ أن كل إجراء خالف أحكام الشريعة الإسلاميَّة أو الأنظمة المستمدة منها يكون باطلاً إذا عاد إلى ذات المنهيّ عنه أو شرطه، وهذا متقرّر ـ أيضاً ـ في المادة الثامنة والثمانين بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائيَّة، ونصّها: «كل إجراء مخالف لأحكام الشريعة الإسلاميَّة أو الأنظمة المستمدة منها يكون باطلاً».

٢ـ إذا كان سبب البطلان عائداً إلى عدم مراعاة الأنظمة المتعلقة بولاية المحكمة من جهة تشكيلها أو اختصاصها بنظر الدعوى فيكون باطلاً بطلاناً نهائيًّا (مطلقاً)، فلا يلحقه التصحيح، بل يتمسّك به في أيّ مرحلة من مراحلها، وتقضي فيه المحكمة من غير طلب.

وهذا ما نهجه نظام الإجراءات الجزائيَّة في المادة التاسعة والثمانين بعد المائة، ونصها: «إذا كان البطلان راجعاً إلى عدم مراعاة الأنظمة المتعلقة بولاية المحكمة من حيث تشكيلها أو اختصاصها بنظر الدعوى فيتمسك به في أيّ حالة كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب».

وفيما عدا ذلك فإذا كان البطلان يعود إلى عيب في الإجراء يمكن تصحيحه فيتعيّن على المحكمة أن تصحّحه.

وإذا كان يعود إلى عيبٍ لا يمكن تصحيحه فيكون باطلاً، ولا تُرَتِّبُ عليه المحكمة الآثار المرتّبة على الإجراء الصحيح، وتقرّر المحكمة بأن الإجراء وقع باطلاً ولا يلحقه التصحيح.

وهذا ما قرّره نظام الإجراءات الجزائيَّة ـ كما في المادة التسعين بعد المائة، ونصّها: «في غير ما نُصَّ عليه في المادة التاسعة والثمانين بعد المائة إذا كان البطلان راجعاً إلى عيبٍ في الإجراء يمكن تصحيحه فعلى المحكمة أن تصحّحه، وإذا كان راجعاً إلى عيب لا يمكن تصحيحه فتحكم ببطلانه» ـ.

٣ـ من الإجراءات ما تقع فيه المخالفة، ولكن يجري تصحيحه دون إعادةٍ؛ لتحقّق الغاية من الإجراء، مثل موعد التبليغ الذي سُلّم للمبلّغ لشخصه ولم يعترض على ذلك.

* * *

حضور كاتبٍ مع القاضي:

المَادّة السابعة

يجب أَنْ يحضر مع القاضي في الجلسات وفي جميع إجراءات الدعوى كاتبٌ يحرر المحضر ويوقّعه مع القاضي، وإذا تعذر حضور الكاتب فللقاضي تولّي الإجراء وتحرير المحضر.

الشّرح:

مشروعيّة كتابة المحاضر واتّخاذ كاتبٍ لذلك:

كتابة محاضر الخصومة أمرٌ مشروع، فقد أمر الله ـ عزّ وجلّ ـ بكتابة الدين في قوله ـ تعالى ـ: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

فدل على مشروعيَّة الكتابة في كُلّ أمرٍ فيه حفظٌ للحقوق، ومن ذلك محاضر الخصومات.

وقد أوجب بعض أهل العلم كتابة محاضر الخصومات؛ حتى لا تُنسى، وهو أضبط للحقوق، وأقطع للخصومة، وأسهل للقاضي عند دراسة القضيَّة والحكم فيها[(١)].

واتّخَاذ القاضي كاتباً ليقوم بكتابة محاضر الخصومات مما أوجبه بعض المالكيَّة، وكثير من الفقهاء على استحباب ذلك، وقال بعضهم بالإباحة[(٢)].

---

(١) المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا ١٩٤، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢/ ٥٩٤، بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٨١، ٨٣.

(٢) المبسوط ١٦/ ٩٠، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٣٥، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٣٨٨، المغني ١١/ ٤٢٨، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢١٥.

والعملُ على وجوبه، وهو اتّجاه النظام.

صفات الكاتب:

لقد بَيَّنَ الفقهاء صفات الكاتب التي تؤهله وتعينه على أداء مهمته، وهي كالتالي[1]:

١ ـ أَنْ يكون مسلماً، عدلاً، من أهل الشهادة.

٢ ـ أَنْ يكون مكلفاً.

٣ ـ أَنْ يكون فقيهاً، عارفاً لاختصار الكلام وحذف ما لا حاجة إليه منه.

٤ ـ أَنْ يكون عفيفاً عمّا في أيدي الناس، نزيهاً عن الطمع.

٥ ـ أَنْ يكون ذا عقل وبصيرة، جَزْلَ الرأي، حَسَنَ الفطنة، متيقظاً، لا يؤتى من جَهْلِه، ولا يُخْدَعُ لغِرَّةٍ.

٦ ـ أَنْ يكون عالماً بأحكام الكتابة، ضابطاً لنظمها، مقيماً لحروفها، فلا يشتبه بعضها ببعض، ويكون خطه حسناً، واضحاً، عارفاً بمصطلحات كتابة القضاء وما يلزم لها.

٧ ـ أَنْ يكون فصيحاً، بعيداً عن اللحن، عالماً بلغات الخصوم.

وقَلَّ أَنْ تتوفر هذه الصفات اليوم في الكاتب، فيختار الأمثلَ فالأمثل، ويسعى القاضي إلى تدريبه وتعليمه ما يحتاج إليه في هذه المهنة.

وقد ألزم النِّظَام حسب المَادَّة السابعة آنفة الذكر اتِّخَاذ القاضي كاتباً يحضر معه الجلسات ويحرّر جميع إجراءات الدعوى من البداية حتى النهاية، وأَنَّ عليه أَنْ يوقّع على

---

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ١٠٦.

المحضر مع القاضي، ويعمل بهذا في كُلّ عمل يحتاج إلى عقد جلسة بين متخاصمين.

حكم قيام القاضي بالكتابة عند تعذّر الكاتب:

لقد بَيَّنَت هذه المَادَّة أنَّه عند تعذّر حضور الكاتب لمباشرة كتابة محضر المرافعة فإنَّ للقاضي اتِّخَاذ الإجراء، وتحرير المحضر، سواء أكان تعذّره بسبب غيبةٍ أم انشغالٍ بعملٍ آخر من أعمال القاضي استدعى الحال مباشرة الكاتب له.

وقد جعلت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة سلطة تقدير تعذّر حضور الكاتب إلى قاضي الدعوى؛ لأنه أدرى بذلك، ونصّها: «يُرْجَعُ في تقدير تَعَذُّرِ حضور الكاتب إلى القاضي».

* * *

منع أعوان القاضي من مباشرة أعمالهم، وأثره:

المَادّة الثامنة

لا يجوز للمُحضرين ولا للكتبة وغيرهم من أعوان القضاة أَنْ يباشروا عملاً يدخل في حدود وظائفهم في الدعاوى الخاصّة بهم أو بأزواجهم أو بأقاربهم أو أصهارهم حتى الدرجة الرابعة، وإلاّ كان هذا العمل باطلاً.

الشّرح:

منع أعوان القاضي من مباشرة أعمالهم:

هذه المَادَّة تحظر على أعوان القاضي من كَتَبَةٍ ومُحضرين[1] وخبراء ومأموري بيت مال المحكمة ومترجمين وغيرهم مباشرة عملٍ من أعمال وظائفهم في المحكمة متى كانت الدعوى لهم خاصّة أو لأزواجهم أو لأصهارهم حتى الدرجة الرابعة؛ وذلك ضماناً لسلامة الإجراءات وصوناً للقضاء عن الريبة وقطعاً لتشكّيات الخصوم ممن يهمّهم الأمر.

---

(١) فائدة:

يقال: مُحْضِر - بضم الميم وسكون الحاء وتخفيف الضاد المكسورة -، كما يقال: مُحَضِّر - بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الضاد المكسورة -؛ وذلك أنَّ (حَضَرَ) فعلٌ لازمٌ لا يتعدّى بنفسه، فتكون تعديته بأحد وجهين:

أ - إدخال همزة التعدية، يقال: أَحْضَرَ فلانٌ فلاناً، فيكون اسم الفاعل منه: (مُحْضِر) - بضم الميم وسكون الحاء وكسر الضاد -.

ب - التضعيف، يقال: حَضَّرَ فلانٌ فلاناً، فيكون اسم الفاعل منه: (مُحَضِّر) - بضم الميم وفتح الحاء وكسر الضاد المشدّدة -.

والأصهار في اللغة: هم أهل بيت المرأة[1]، وزوج بنت الرجل، وزوج أخته[2].

بيان الأقارب حتى الدرجة الرابعة:

لقد بيّنت الفقرة الأولى من اللوائح التنفيذيّة لهذه المادة بيان هذه الدرجات، ونصّها: «الأقارب حتى الدرجة الرابعة هم:

الدرجة الأولى: الآباء، والأمهات، والأجداد، والجدات وإن علوا.

الدرجة الثانية: الأولاد، وأولادهم وإن نزلوا.

الدرجة الثالثة: الإخوة والأخوات الأشقّاء، أو لأب، أو لأم، وأولادهم.

الدرجة الرابعة: الأعمام، والعمّات، وأولادهم، والأخوال، والخالات، وأولادهم».

بيان الأصهار حتى الدرجة الرابعة:

جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أن الدرجات المقرّرة في الأقارب تُطبّق على أقارب الزوجة ـ وهم الأصهار ـ، وعليه فيُمنع الأعوان المذكورون من مباشرة عملٍ يتعلّق بأقارب الزوجة حسب الدرجات التالية:

الدرجة الأولى: آباء الزوجة، وأمهاتها، وأجدادها، وجداتها وإن علوا.

الدرجة الثانية: أولاد الزوجة، وأولادهم وإن نزلوا ذكوراً أو إناثاً.

الدرجة الثالثة: إخوة الزوجة وأخواتها من جميع الجهات ـ أشقّاء، أو لأب، أو لأم ـ وأولادهم.

---

(١) مختار الصحاح ١/ ٣٤٩.

(٢) القاموس المحيط ٥٤٩، مادّة (الصهر).

الدرجة الرابعة: أعمام الزوجة، وعمّاتها، وأولادهم، وأخوالها، وخالاتها، وأولادهم.

أشخاص مُلْحقون بقرابة المصاهرة:

ممن يلحق بقرابة المصاهرة بالقياس على من ذكِرَ في المنع ويمنعون مثلهم من يلي:

١ـ زوجة الأب.

٢ـ زوجة الابن.

٣ـ زوج البنت، ويشمله لفظ المصاهرة في اللغة ـ كما مرّ ـ.

٤ـ زوج الأخت، ويشمله لفظ المصاهرة في اللغة ـ كما مرّ ـ.

أثر منع أعوان القاضي من مباشرة أعمالهم:

تنصّ هذه المَادَّة على بطلان العمل الذي يباشره العون عند المخالفة، والمراد: ما لم يتحَقّق الغرض من الإجراء، أو يُجْزه صاحب المصلحة صراحةً أو حكماً؛ إعمالاً للمادة السادسة من هذا النظام.

ومن الإجازة حكماً: أن يعلم قرابته ويسكت فلا يدفع بذلك منذ أول جلسةٍ عَلِمَ فيها بالقرابة المانعة فيُعَدُّ ذلك قبولاً به، فلا يسمع منه الدفع بذلك، وهذا خاصٌّ بأعوان القضاة، أما القضاة فسيأتي في المادتين التسعين والحادية والتسعين من هذا النظام: أن العمل يقع باطلاً ولو تمّ باتفاق الخصوم.

* * *

التقويم المعتدّ به في احتساب المواعيد النظاميّة، وتوقيت نهاية اليوم:

المَادّة التاسعة

تحسب المُدَدُ والمواعيد المَنْصُوص عليها في هذا النّظَام حسب تقويم أم القرى، ويعتبر غروبُ شمس كُلّ يوم نهايتَه.

الشّرح:

التوقيت المعتدّ به في حساب المواعيد النظاميّة:

هذه المَادَّة تُبَيِّن التقويم المعتدّ به في حساب المواعيد والمُدَد المذكورة في هذا النِّظَام وأنّه التقويم الرسميّ، وهو المعروف في البلاد السعوديَّة بـ«تقويم أمّ القرى».

توقيت نهاية اليوم حسب النظام:

تبين هذه المادة صفة حساب نهاية اليوم في المُدَد والمواعيد المنصوص عليها في هذا النظام، وأن ذلك بغروب شمسه، فإذا غربت فقد انتهى اليوم.

والأصل أنه إذا أُطْلِقَ اليومُ فإِنَّه يشمل ليله ونهاره، ويبدأ بالليلة السابقة لليوم.

ولا يعارض هذا ما حدّد به وقت التبليغ، وأنه يكون بعد شروق الشمس وقبل غروبها؛ لأن هذا ليس تحديداً لليوم، وإنما بيانٌ لوقت التبليغ.

* * *

محلّ الإقامة المتعلّق بتطبيق نظام المرافعات:

المَادّة العاشرة

يقصد بمحلّ الإقامة في تطبيق أحكام هذا النّظَام المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد، وبالنسبة للبدو الرّحّل يُعَدّ محلّ إقامة الشخص المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى، وبالنسبة للموقوفين والسجناء يُعَدّ محلّ إقامة الشخص المكان الموقوف أو المسجون فيه.

ويجوز لأي شخص أَنْ يختار محلّ إقامة خاصًّا يتلقى فيه الإخطارات والتبليغات التي توجه إليه بشأن مواضيع أو معاملات معيّنة بالإضافة إلى محلّ إقامته العامّ.

الشّرح:

قوله: «يقطنه»: في اللغة: قَطَنَ في المكان أقام به وتوطّنه[1].

وينظر إلى محلّ الإقامة في تطبيق هذا النظام من جهتين: من جهة كونه محلاً لإقامة الدعوى فيه، ويطلق عليه: «محلّ الإقامة العامّ»، ومن جهة كونه عنواناً للإخطارات والتبليغات، ويطلق عليه: «محلّ الإقامة المختار»، ونتناول بيان ذلك في العنوانين التاليين:

محلّ الإقامة العامّ:

هذه المَادَّة تُبيِّن المراد بمحلّ الإقامة العامّ في تطبيق أحكام هذا النِّظَام، وأَنَّ أهلها على ثلاث فئات:

---

(١) مختار الصحاح ٥٤٤.

١ـ السكّان المستقرّون في بلدانهم:

ومحلّ إقامة الدعوى على هؤلاء هو المكان الذي يسكن فيه الشخص على وجه الاعتياد وذلك لمن اعتادوا السكن في المدن والبلدان التي يستقرّ أهلها فيها.

وإذا كان المدعى عليه وكيلاً شرعيًّا فالمعتدّ به محلّ إقامة الأصيل ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وبيّنت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن المعتدّ به هو محلّ إقامة ناظر الوقف، وولي القاصر، فتقام الدعوى عليه في المحلّ الذي هو مقيمٌ فيه، ونصّها: «إذا كان المُدَّعَى عليه ناقصَ الأهليَّة أو ناظرَ وقفٍ فالعبرة بمحَلِّ إقامة وَلِيِّهِ ومحَلِّ إقامةِ ناظرِ الوقف».

٢ـ البدو الرّحّل:

ومحلّ إقامة الدعوى على الشخص من هؤلاء هو المكان الذي يسكنه عند إقامة الدعوى.

٣ـ السجناء:

ومحلّ إقامة الدعوى المُعْتَدّ به على السجناء والموقوفين هو المكان الموقوف أو المسجون فيه.

ومتى أقيمت الدعوى على السجين أو الموقوف في محلّ سجنه أو توقيفه وخرج من السجن بعد سماع الدعوى وضبطها ـ لزمه الاستمرار فيها ومواصلة الحضور في البلد الذي أقيمت عليه الدعوى فيه أثناء سجنه أو إيقافه.

أما ما يُقامُ عليه بعد خروجه من السِّجن فتُنْظَرُ عليه في البلد التي يقيم فيها كغيره من المدعى عليهم، وهذا مما بيّنته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يَلْزَمُ

السجينَ أو الموقوفَ الاستمرارُ في حضور جلسات القضايا المقامة عليه في المحكمة التي تنظرها أثناء سجنه أو إيقافه والتي تَمَّ ضبط الدَّعوى فيها حتى تنتهي هذه القضايا ولو بعد خروجه من السجن أو الإيقاف، بخلاف القضايا المقامة عليه بعد خروجه من السجن فنظرها في محكمة البلد التي يُقِيمُ فيها على وَجْهِ الاعتياد إلا ما اسْتُثْنِيَ في باب الاختصاص».

محلّ الدعوى بين الإقامة والعمل:

قد يسكن الإنسان في بلدٍ ويعمل في آخر، فأيّ المحلّين تكون فيه إقامة الدعوى؟

تدلّ عبارة: «الذي يَقْطُنُه الشخص على وَجْهِ الاعتياد» من هذه المَادَّة على أَنَّ المحلّ الذي يعمل فيه الإنسان من وظيفة حكوميَّة أو مهنة أهليَّة ولا يسكن فيه لا يكون محلاً لإقامة الدعوى، كمن يتردّد بين محلّ عمله وسكنه، **بل تقام عليه الدعوى في محلّ سكنه لا محلّ عمله**، ما لم يكن مقيماً أيام العمل في بلد عمله فتسمع الدعوى عليه في بلد عمله ـ كما في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين ـ؛ لأنه صار محلّ إقامةٍ له.

محلّ الدعوى لمن له إقامتان:

من له إقامتان فللمُدَّعِي الخيار في إقامة الدعوى في أيّ منهما ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين ـ.

وتأتي تتمّة لبيان أحكام مكان الدعوى في شرح المادة الرابعة والثلاثين.

محلّ الإقامة المختار:

تُبَيِّن هذه المَادَّة بأَنَّه يجوز لأي شخصٍ أَنْ يختار مع محلّ إقامته العامّ محلّ إقامةٍ خاصًّا به

ـ وهو محلّ الإقامة المختار ـ يكون فيه تلقّيه للإخطارات والتبليغات التي توجّه إليه بشأن مواضيع أو معاملات معيّنة، ويمكن أن يكون ذلك محلاً لإقامة الدعوى عند النصّ على ذلك ـ مثل ما جاء في المادة الخامسة والعشرين ـ.

* * *

نقل القضيَّة من محكمةٍ إلى أخرى:

المَادّة الحادية عشرة

لا يجوز نقل أيّ قضيّة رفعت بطريقة صحيحة لمحكمة مختصّة إلى محكمة أو جهة أخرى قبل الحكم فيها.

الشّرح:

حكم نقل القضيّة من محكمة إلى أخرى، وصوره:

من آثار رفع الدعوى إلى محكمةٍ مختصّة بطريقةٍ صحيحةٍ اختصاصُها بنظرها وعدم التخلّي عن نظرها أو إحالتها إلى محكمةٍ أخرى.

وهذه المَادَّة تحظر نقل أيّ قضيَّة رُفِعت بطريقةٍ صحيحة لمحكمة مختصّةٍ إلى محكمة أو جهة أخرى قبل الحكم في موضوعها.

وذلك يشمل الصور التالية:

١ـ منع أيّ جهةٍ حكوميَّة من سحب أيّ قضيَّة رفعت إلى المحكمة بطريق صحيح ما دامت المحكمة مختصّةً بنظرها، وإذا أرادت أيّ جهةٍ حكوميَّة الاطلاعَ على أوراق المعاملة جاز للمحكمة الإذن لهم بذلك تحت إشراف القاضي، وبذلك صرّحت الفقرتان الأولى والرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٢ـ إذا أجاب المُدَّعَى عليه عن الدعوى ولم يدفع بعدم الاختصاص المكاني في الجلسة الأولى

لم يُسمعْ منه بعد ذلك الدفع بعدم الاختصاص ـ كما في المادة الحادية والسبعين من هذا النظام ـ.

٣ـ لا تُنقل قضيَّة من محكمة إلى أخرى لتغيّر مكان إقامة المُدَّعَى عليه بعد ضبطها والشروع في نظرها ولو بعد انقطاعها لموت المورّث واختلاف إقامة الورثة عنه في بلدةٍ أخرى، بل يلزمه الحضور إلى المحكمة التي رُفعتْ الدعوى أمامها وسُمِعت عليه فيها؛ ذلك أن انقطاع الدعوى لا يسوّغ سماعها في بلدٍ آخر عند تحريكها، وإنما هو توقّف تلقائي مؤقت لسير الدعوى بحكم النظام ريثما يتهيّأ خَلَفُ المتوفى لمواصلة الدعوى عليه في المحكمة نفسها، ولذا فإن أثر انقطاع الدعوى ـ كما في المادة السادسة والثمانين من النظام ـ «وقفُ جميع مواعيد المرافعات التي كانت جاريةً في حَقّ الخصوم، وبطلانُ جميع الإجراءات التي تحصل أثناء الانقطاع» فقط، وليس من أثره نقل الدعوى للمحكمة التي يقيم بها الورثة، بل تنظر في المحكمة نفسها متى طلب أحد الخصوم تحريك الدعوى وتبنى على مجرياتها السابقة، والمادةُ السابعة والثمانون تنصّ على أنه «يستأنف السَّيْر في الدعوى بناءً على طلب أحد الخصوم بتكليفٍ يُبَلَّغُ حسب الأصول إلى مَنْ يَخْلُفُ مَنْ قام به سبب الانقطاع، أو إلى الخصم الآخر، وكذلك يستأنف السَّيْر في الدعوى إذا حضر الجلسة المُحَدَّدَة للنظر بها خَلَفُ مَنْ قام به سبب الانقطاع»، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: «يستأنف القاضي نظر الدَّعوى من حيث انتهت إليه بعد تلاوة ما تَمَّ ضبطه على الخصوم»، كما إن هذه المادة محلّ الشرح أكّدت عدم نقل الدعوى المرفوعة بطريقٍ صحيح إلى محكمة أخرى إلا بعد الحكم فيها.

ولذا فكلّ دعوى رفعت بطريق صحيح فإنه لا يمكن نقلها إلى محكمة أخرى لانتقال سكن المدعى عليه إليها أو لوفاة المدعى عليه وسكن ورثته في بلدةٍ أخرى، بل يواصل السير فيها حتى الحكم في موضوعها ـ كما يقرّره عموم هذه المادة ـ.

٤ـ إذا سمعت الدعوى على السجين في محلّ سجنه ثم أطلق استمرّ سماعها في المحكمة التي أقيمت عليه الدعوى فيها متى ما تمّ ضبطها، وقد جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة العاشرة ما نصّه: «يَلْزَمُ السجينَ أو الموقوفَ الاستمرارُ في حضور جلسات القضايا المقامة عليه في المحكمة التي تنظرها أثناء سجنه أو إيقافه والتي تَمَّ ضبط الدَّعوى فيها حتى تنتهي هذه القضايا ولو بعد خروجه من السجن أو الإيقاف، بخلاف القضايا المقامة عليه بعد خروجه من السجن فنظرها في محكمة البلد التي يُقِيمُ فيها على وَجْهِ الاعتياد إلا ما اسْتُثْنِيَ في باب الاختصاص».

الإحالة إلى المحكمة المختصّة:

إذا رُفعت القضيَّة إلى محكمة غير مختصّةٍ فعليها أن تحيلها إلى المحكمة المختصّة ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «إذا رُفِعَتْ القضيَّةُ للقاضي أو أُحِيلَتْ إليه وهو غيرُ مُخْتَصٍّ بها فَيُعِيدُها إلى الجهة المختصّة» ـ.

التعامل مع أوراق المعاملة في حال إحالتها أو الاستفسار عن القضيّة:

بيّنت الفقرات الثانية والثالثة والسادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة كيف يتمّ التعامل مع أوراق المعاملة في حال إعادتها أو الاستفسار عن أيّ شيء يتّصل بالقضيَّة، وذلك على النحو التالي:

١ـ في جميع الأحوال التي تستدعي إحالة المعاملة قبل الحكم فيها يُكتفى في ذلك بخطابٍ من قاضي الدعوى ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «في جميع الأحوال التي تستدعي إحالةَ المعاملة ـ قبل الحكم فيها ـ يُكْتَفَى في ذلك بخطابٍ من ناظرِ القضيَّة» ـ.

٢ـ إذا كانت القضيَّة منظورةً لدى قاضي الدعوى فيجب بقاء المعاملة كلّها لديه حتى تنتهي بالحكم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «إذا كانت القضيَّة منظورةً فيجب بقاءُ المعاملة بعينها عند ناظرها حتى انتهائها بالحكم» ـ.

٣ـ إذا لزمت الكتابة بشأن القضيَّة في إجراء أو استفسار في موضوعها فيكون ذلك بخطابٍ من القاضي وتبقى المعاملة الأساس لديه، وعليه أن يُرفق مع الخطاب صورة ما يحتاج إليه من أوراق المعاملة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «إذا لزم الأمرُ الكتابةَ بشأن إجراءٍ أو استفسارٍ في موضوعها فيكون ذلك بخطابٍ من القاضي، وعليه أن يرفق معه صورة ما يحتاج إليه من أوراق المعاملة» ـ.

قاضي الدعوى ينظر في فروع القضيّة التي نَظَرَها أو حَكَمَ فيها:

بيّنت الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ارتباط فروع القضيَّة الأساس بقاضي الدعوى حال نشوئها عن حكمٍ سابقٍ منه، ونصّها: «كل دعوى نشأت عن حكم في قضيَّة سابقة فينظرها مُصْدر الحكم السابق إذا كان على رأس العمل في المحكمة نفسها وكانت مشمولة بولايته، وذلك كالحكم بصرف النظر لتوجه الدعوى على من بيده العين،

أو الحكم ببطلان عقدٍ، أو تصحيحه، أو انتفائه، أو ثبوته، أو مطالبة المحامي بأجرته»؛ وذلك تفادياً لتعارض الأحكام في القضيَّة الواحدة ذات الفروع المتعددة، ولأن قاضي الدعوى أدرى بما صدر منه وما تفرّع عنه، وهكذا في القضيَّة المرتبطة بالقضيَّة الأساس أو المتفرعة عنها ولو أنها لا زالت تحت النظر ـ كما هو مقتضى المادة الحادية والسبعين من هذا النظام ـ، بل متى أحيلت إليه ولو لم يشرع في ضبطها لزمه كل ما يرتبط بها، كمن أُحيلت إليه دعوى في المطالبة بدينٍ على المدين، ثم رفعت دعوى بمطالبة الضامن للمدين في الدين نفسه.

والمعتدّ به رفع الدعوى الناشئة، فمتى رفعت الدعوى الناشئة بعد نفاذ اللوائح التنفيذيَّة للنظام نَظَرَها القاضي الذي أصدر الحكم في القضيَّة الأولى ولو كانت ناشئةً قبل نفاذ اللوائح التنفيذيَّة للنظام.

* * *

تبليغ الخصوم ومن له تعلّق بالدعوى:

المَادّة الثانية عشرة

يتم التبليغ بوساطة المُحضرين بناءً على أمر القاضي أو طلب الخصم أو إدارة المحكمة، ويقوم الخصوم أو وكلاؤهم بمتابعة الإجراءات وتقديم أوراقها للمحضرين لتبليغها، ويجوز التبليغ بوساطة صاحب الدعوى إذا طلب ذلك.

الشّرح:

الوساطة في اللغة: تطلق على العمل الذي يقوم به الوسيط، يقال: توسّط بينهم، أيْ: عمل الوساطة[(1)].

وهدف التبليغ إعلانُ المدعى عليه أو المعلن إليه أيًا كان بالدعوى وصحيفتها أو بالحضور لاستجوابه أو لحلفه اليمين أو بالأوراق الأخرى أو لأيّ غرضٍ آخر مما يتعلّق بالمرافعات.

وتتناول هذه المادة ثلاث مسائل، هي:

١ـ طرق التبليغ.

٢ـ جهة صدور أمر التبليغ أو طلبه.

٣ـ متابعة إجراءات التبليغ.

وتوضيح ذلك فيما يلي من عناوين:

---

(١) القاموس المحيط ٨٩٤، مَادّة (وسط).

طرق التبليغ:

تُبيِّن هذه المَادَّة الجهة التي تقوم بتبليغ الخصوم، وأنَّ ذلك يتمّ بأحد طريقين:

الطريق الأولى: التبليغ بوساطة أعوان القاضي من المحضرين:

وقد عُرِف عون القاضي للإحضار في تاريخ القضاء الإسلامي، ويُسمّى: عوناً، أو رسولاً، أو محضراً، وكان القضاة يَتَّخِذونه، وتكون أجرته على بيت المال إن أمكن، وإلاَّ كانت أجرته على المستعدي، فإنْ كان المستعدى عليه ممتنعاً عن الحضور بعد الطَّلَب فأجرته عليه[1].

وجرى العمل في محاكمنا السعوديَّة على تعيين محضرين من قِبَلِ الدولة، وهي التي تعيّنهم، وتتحمّل رواتبهم.

الطريق الثانية: التبليغ بوساطة صاحب الدعوى:

تُبيِّن هذه المَادَّة طريقاً آخر للإبلاغ، وهو تبليغه عن طريق الخصم صاحب الدعوى.

وقد عرف قضاؤنا الإسلامي إبلاغ الخصوم بوساطة المحضر أو الخصم، فقَرَّرَ الفقهاء بأَنَّ القاضي يستعدي على الخصم بكتابٍ يرسله مع خصمه يخبره فيه بأَنّه مطلوب للمحاكمة، كما قَرَّرُوا بأَنَّ للقاضي أَنْ يَتَّخِذ عوناً لدعوة الخصوم للحضور[2].

---

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٤٤، ٢/ ٣١٧، ٣٢٤، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٥، ٣٧١، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٨١، المغني ١١/ ٤١١، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٣٠.

(٢) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٢/ ٣١٦، ٣٢٣، دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٦٢٢، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٣٦٩، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٣٢٢، حاشية قليوبي ٤/ ٤١٣، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٨١، المغني ١١/ ٤١١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٢٧.

جهة صدور الأمر والطلب للتبليغ:

تُبيِّن هذه المَادَّة الجهات التي ينبعث الطَّلَب منها للخصم المدعوّ بعد رفع الدعوى، وأنَّها هي التي تطلب من المُحضر إبلاغ الخصم المدعوّ، وهي:

١ـ أمر القاضي بإحضار المدعوّ ابتداءً من تلقاء نفسه ولو لم يطلب ذلك أحدٌ من الخصوم.

٢ـ طلب الخصم من قاضي الدعوى تبليغ خصمه أو متداخلٍ أو غيره بالحضور لمسوّغٍ.

٣ـ إدارة المحكمة، كالتبليغ الذي يقوم به مكتب الإحضار.

متابعة إجراءات التبليغ:

تُبيِّن هذه المَادَّة أنَّ على الخصم أو نائبه متابعة إجراءات الإحضار والتبليغ وما في حكمها لدى المحضرين وتقديم أوراقها لهم لتبليغها للخصم المطلوب وصولها إليه.

* * *

وقت التبليغ الأصلي والاستثنائي:

المَادّة الثالثة عشرة

لا يجوز إجراء أيّ تبليغ أو تنفيذ في محلّ الإقامة قبل شروق الشمس ولا بعد غروبها، ولا في أيام العطل الرسميّة، إلاّ في حالات الضرورة وبإذن كتابي من القاضي.

الشّرح:

في هذه المادة بيان لوقت التبليغ وأنه قسمان: أصلي، واستثنائي، وبيانها فيما يلي:

وقت التبليغ الأصلي:

في هذه المادة بيانٌ للزمن الأصلي الذي يُجرى فيه تبليغ الخصم من المحكمة بدعوته للمحاكمة ونحوها أو التنفيذ في محلّ الإقامة، وأنّه في أيام الدوام الرسمي ما بين طلوع الشمس إلى غروبها فلا يكون قبل شروق الشمس ولا بعد غروبها، ولا في أيام العطل الرسميَّة.

والعُطَلُ الرسميَّة في بلادنا يوما الخميس والجمعة، وعطلتا عيد الفطر وعيد الأضحى، وما يقرّره ولي الأمر عطلةً لعموم الموظفين ـ كما أوضحت ذلك الفقرةُ الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ونصّها: «يُقْصَدُ بالعُطَلِ الرسميَّة: يوما الخميس والجمعة من كُلِّ أسبوع، وعُطْلَتا العيدين، وما يُقَرِّرُه ولي الأمر عُطْلَةً لعموم الموظفين».

وقت التبليغ الاستثنائي، وشرطاه:

الأصل المنع من إجراء التبليغ أو التنفيذ في الأوقات المذكورة في المادة، ويجوز استثناء

التبليغ والتنفيذ في الأوقات والأزمنة المنهيّ عنها سابقاً بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون ذلك في حال الضرورة:

والضرورة عند العلماء: ما يطرأ على الإنسان مما في ترك مراعاته هلاك أو ضرر شديد يلحق الضروريات الخمس (الدين، والنفس، والنسل، والعقل، والمال)[1].

والحاجة ملحقة بالضرورة في وجوب مراعاتها عند أهل العلم.

والمراد بالحاجة: ما يطرأ على الإنسان فرداً أو جماعة أو أمّةً مما في ترك مراعاته مشقةٌ وحرجٌ شديدٌ في الضروريات الخمس وإنْ لم يبلغ درجة الضرورة[2].

وأغلب الفقهاء يستعمل كثيراً مصطلح (الضرورة) مكان مصطلح (الحاجة)، ولا مشاحّة في ذلك إذا ظهر المراد[3].

ويظهر أن المراد بالضرورة هنا: يشمل الضرورة كما يشمل الحاجة، فيجوز التبليغ والتنفيذ في تلك الأوقات عند الحاجة.

وقاضي الدعوى هو الذي يقدّر هذه الضرورة للإذن فيها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

---

(١) الموافقات في أصول الشريعة ٢/ ٨، نظريَّة الضرورة الشرعيَّة ٦٧، رفع الحرج في الشريعة للباحسين ٤٣٨، نظريَّة الضرورة في الفقه الجنائيّ الإسلاميّ والقانون الجنائيّ الوضعيّ ٨٠.

(٢) الموافقات في أصول الشريعة ٢/ ١٠، رفع الحرج في الشريعة الإسلاميَّة لابن حميد ٥٢ـ٥٣.

(٣) الغَرَر وأثره في العقود في الفقه الإسلاميّ ٦٠٠.

الشرط الثاني: أن يكون التبليغ بالحضور في الوقت المستثنى وكذا التنفيذ فيه بإذنٍ كتابي من القاضي:

فاشترط للتبليغ حال الضرورة في الوقت المستثنى وكذا التنفيذ فيه: أن يكون ذلك بإذنٍ كتابي من قاضي الدعوى، فلا يكفي إذن غيره إلا أن يكون خَلَفاً له في نظر الدعوى فترة إجازته ونحو ذلك، كما لا يكفي إذنه شِفَاهاً.

حكم التبليغ في الوقت الممنوع إذا تحققت الغاية منه:

بيّنت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أن التبليغ إذا تَمَّ في الأوقات الممنوعة وحضر المدعى عليه في الوقت المحدد فالتبليغ صحيح؛ لأن الغاية من الإجراء ـ وهي الحضور ـ قد تحققت، ونصّها: «إذا تَمَّ التبليغ في الأوقات الممنوعة وَحَضَرَ المُدَّعَى عليه في الموعد المُحَدَّدِ فالتبليغ صحيح؛ لتَحَقُّقِ الغاية وفق المَادَّة (٦)».

وكذا إذا سُلّم التبليغ إلى شخص من وُجِّهَ إليه ولو في غير وقت التبليغ فيكون نظاميًّا ـ كما تدل عليه المادة السابعة عشرة من هذا النظام ـ.

* * *

ورقة التبليغ، وبياناتها:

المَادّة الرابعة عشرة

يجب أَنْ يكون التبليغ من نسختين متطابقتين، إحداهما أصل، والأخرى صورة، وإذا تعدد من وُجّهَ إليهم تعيّن تعدد الصور بقدر عددهم.

ويجب أَنْ يشتمل التبليغ على ما يأتي:

أ ـ موضوع التبليغ، وتاريخه باليوم، والشهر، والسنة، والساعة التي تَمّ فيها.

ب ـ الاسم الكامل لطالب التبليغ، ومهنته، أو وظيفته، ومحلّ إقامته، والاسم الكامل لمن يمثله، ومهنته أو وظيفته، ومحلّ إقامته.

جـ ـ الاسم الكامل لمن وُجّه إليه التبليغ، ومهنته أو وظيفته، ومحلّ إقامته، فإِنْ لم يكن محلّ إقامته معلوماً وقت التبليغ فآخِرُ محلّ إقامة كان له.

د ـ اسم المُحضر والمحكمة التي يعمل لديها.

هـ ـ اسم من سُلّمَتْ إليه صورة ورقة التبليغ، وصفته، وتوقيعه على أصلها، أو إثبات امتناعه وسببه.

و ـ توقيع المحضر على كُلٍّ من الأصل والصورة.

الشّرح:

ورقة التبليغ:

هذه المَادَّة تُبيِّن صفة ورقة التبليغ، وأنّه يجب أَنْ تكون من أصل ونسخة مطابقة لها، وأنّه

إذا تعدّد الموجّه إليهم التبليغ وجب أَنْ تتعدّد الصور بقدر عددهم.

بيانات ورقة التبليغ:

شرحتْ هذه المَادَّة مفصّلاً البيانات التي يجب أَنْ يشتمل عليها التبليغ وذلك في ستّ فقرات متوالية.

والمراد بمحلّ الإقامة الوارد في الفقرتين (ب، جـ): محلُّ الإقامة المعتاد أو المختار المذكوران في المادتين العاشرة والخامسة والعشرين من هذا النظام.

وباقي الفقرات واضحةٌ بيّنة.

أثر نقص بيانات ورقة التبليغ:

إِنَّ أيّ نقصٍ أو خطأٍ في البيانات لا يخلّ بالغرض من التبليغ فإِنَّه لا يعود عليه بالبطلان؛ لتحقق الغرض من الإجراء وفق المادة السادسة من هذا النظام، وسيأتي في العنوان التالي ما يوضح ذلك.

لوائح تنفيذيّة تتعلق بورقة التبليغ وبياناتها:

ورد في الفقرات الأولى، والثانية، والثالثة، والرابعة، والسادسة، والسابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بيانٌ لأمورٍ متفرقة تتعلّق بورقة التبليغ وبياناتها، وهي كالتالي:

١ـ إعداد التبليغ يتمّ في مكتب المواعيد بالمحكمة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

٢ـ يلزم ـ بقدر الإمكان ـ اشتمال ورقة التبليغ على البيانات الواردة في الفقرتين (ب، جـ)

ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

والغرض من هذه البيانات أن يكون الخصم معلوماً لا يلتبس بغيره، على أنه إذا لم تُذكر بعض هذه البيانات من المهنة وما في حكمها لم يعدّ ذلك مبطلاً للتبليغ.

٣ـ يلزم أن تُرفق بصورة ورقة التبليغ صورةٌ من صحيفة الدعوى وفق المادتين العشرين والتاسعة والثلاثين من هذا النظام ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

٤ـ يكفي ذكر صفة من يمثّل الجهة الحكوميَّة في حال التبليغ والإحضار ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

٥ـ يلزم من يتولى التبليغ أن يذكر الاسم الثلاثي لمن سُلِّمتْ إليه صورة التبليغ، وصفته: أن يقال: وكيل المُبَلَّغ، أو قريبه ـ وتُبيَّن جهة القرابة ـ، أو صهره، ويذكر اسمه ثلاثيًّا، ويكون ذلك في أصل التبليغ ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

٦ـ إذا كان المستلم للتبليغ لا يقرأ ولا يكتب وَجَبَ إيضاح ذلك في أصل التبليغ وأَخْذ بصمة إبهام المستلم على أصل ورقة التبليغ ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

* * *

تسليم صورة التبليغ الموجّه إلى الأفراد، وتصرّف المحضر عند التبليغ:

المَادّة الخامسة عشرة

يسلّم المحضر صورة التبليغ إلى من وُجّه إليه في محلّ إقامته أو عمله ـ إنْ وجد ـ وإلاّ فيسلمها إلى من يوجد في محلّ إقامته من الساكنين معه من أهله وأقاربه وأصهاره أو من يوجد ممن يعمل في خدمته، فإذا لم يوجد منهم أحد أو امتنع من وجد عن التسلّم فيسلم الصورة ـ حسب الأحوال ـ إلى عمدة الحي أو قسم الشرطة أو رئيس المركز أو شيخ القبيلة الذين يقع محلّ إقامة الموجه إليه التبليغ في نطاق اختصاصهم حسب الترتيب السابق.

وعلى المحضر أَنْ يُبيّن ذلك في حينه بالتفصيل في أصل التبليغ، وعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم الصورة للجهة الإداريّة أَنْ يرسل إلى الموجه إليه التبليغ في محلّ إقامته أو عمله خطاباً مسجلاً ـ مع إشعار بالتسلّم ـ يخبره فيه أَنّ الصورة سُلّمت إلى الجهة الإداريّة.

الشّرح:

تسليم صورة التبليغ الموجّه إلى الأفراد:

هذه المَادَّة تُبيّن من يسلّم إليه صورة التبليغ، ومكان تسليمه، وأنها تُسَلَّمُ حسب التسلسل التالي:

١ ـ إلى الموجه إليه شخصيًا في محلّ إقامته أو عمله ـ إنْ وُجد ـ.

والمراد بتسليم التبليغ في محلّ العمل تسليمه لشخصه في محلّ عمله لا لمرجعه في العمل

عدا من سيَرِدُ ذكرهم في الفقرتين (هـ، ح) من المادة الثامنة عشرة، فهؤلاء يبلَّغون بوساطة مراجعهم، ووكيل المدعى عليه في الدعوى نفسها يقوم مقامه في الاستلام.

٢ـ إذا لم يوجد سُلِّمَتْ إلى مَنْ يوجد في محلّ إقامته وسكناه في داره من أهله وأقاربه وأصهاره وخَدَمِه.

والأهل: يشمل الآباء والأمهات والأزواج والأولاد.

والأقارب: هم قرابة الرجل من جهة نسبه.

والأصهار: هم أقارب الزوجة، وزوج ابنه، وزوج أخته.

ويسلّم التبليغ لمن يقرّر من هؤلاء أنه من الساكنين معه من أهله أو أقاربه أو أصهاره أو خدمه، ولا يجب على المحضر أن يتحقّق من صحّة صفة هؤلاء ولا من سكنهم معه، بل تكفي إفادتهم بذلك وتوقيعهم عليها مع التوقيع على التبليغ.

٣ـ إذا لم يوجد أحدٌ من هؤلاء ـ أيْ: من الموجّه إليه التبليغ أو أهله... إلخ ـ أو امتنع من وُجدَ منهم عن الاستلام أو عن التوقيع ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة وكما تفيده المادة التاسعة عشرة ـ فتسلّم صورة التبليغ حسب الأحوال إلى عمدة الحيّ أو قسم الشرطة أو رئيس المركز أو شيخ القبيلة ممن يقع الموجّه إليه المطلوب في مكان اختصاصهم وذلك حسب هذا الترتيب.

تصرّف المحضر عند التبليغ:

على المحضر عند التبليغ على الوجه المفصّل آنفاً أَنْ يُبَيِّن في حينه وعلى أصل التبليغ كلّ

ذلك بالتفصيل، فيذكر أَنَّ التبليغ سُلِّمَ إلى الموجّه إليه، وإذا لم يوجد ذكر أن التبليغ سُلِّمَ إلى أهله أو أحد أقاربه...إلخ، وإذا لم يوجد منهم أحدٌ أو امتنع من وُجِدَ منهم ـ أيْ: من الموجّه إليه التبليغ أو أهله أو أحد أقاربه... إلخ ـ من الاستلام أو التوقيع عليه ذكرَ ذلك وأنَّه سلّم صورة التبليغ إلى عمدة الحي أو قسم الشرطة... إلخ حسب الترتيب المذكور.

وعند تسليم الخطاب للجهات الإداريَّة السالف ذكرها فعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعةً من التسلّم المذكور أَنْ يرسل إلى الموجّه إليه التبليغ في محلّ إقامته العامّ أو المختار أو عمله خطاباً مسجّلاً مع إشعار بالتسلّم يخبره فيه أَنَّ الصورة سُلّمتْ إلى الجهة الإداريَّة ويعيّنها.

لوائح تنفيذيّة تتعلق بتسليم التبليغ وتصرّف المحضر عند التبليغ:

ورد في الفقرات الأولى، والثانية، والرابعة، والخامسة، والسادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مسائلُ تتعلق بها، وهي:

١ـ أن الوكيل يقوم مقام الأصيل في استلام التبليغ ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة ـ، واستلام الوكيل في القضيَّة نفسها للتبليغ يُعَدُّ استلاماً لشخص المُبَلَّغ.

٢ـ يكون تسليم صورة التبليغ للبالغ العاقل، فلا يكفي المميّز ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

٣ـ لا تترتب الآثار على التبليغ داخل المملكة إلا إذا بعث مكتب المحضرين أصل ورقة التبليغ إلى قاضي الدعوى موقّعاً عليه بالتبليغ ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة ـ.

٤ـ يلزم الجهات المسلّم إليها صورة التبليغ من المحضر والمذكورة في هذه المادة إفادةُ المحكمة خلال ثلاثة أيام بما اتّخذته من إجراءٍ حيال صورة التبليغ المسلّم إليها من المحضر ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيّة ـ، والغرض هو حثّ هذه الجهة على القيام بما أسند إليها، ولا يترتب على الإخلال به بطلان التبليغ، ولا وقف إجراءات الدعوى حتى ترد الإجابة منها.

وعند توجّه الدعوى عليه غيابيًّا ـ وفقاً لما جاء في المادة الخامسة والخمسين ـ فإنه يُعَدُّ حكماً قد تبلّغ بالدعوى ـ كما في الفقرة الثانية من العنوان التالي ـ ولو لم يسلّم التبليغ لشخصه.

٥ـ إذا صادف اليوم التالي لتسليم صورة التبليغ للجهة الإداريَّة عطلةً رسميَّة امتدَّ الميعاد إلى أول يوم عملٍ يلي هذه العطلة.

أنواع علم المعلن إليه بالتبليغ، وأثره:

علم المعلن إليه بالتبليغ نوعان، هما:

١ـ علمٌ حقيقي:

وذلك إذا سُلِّمَ التبليغ لشخص المعلن إليه أو وكيله في الدعوى نفسها أو قدّم مذكرةً بدفاعه قبل الجلسة، ومتى تَمَّ ذلك نظر القاضي في الدعوى منذ الجلسة الأولى، ويُعدّ الحكم في حقه حضوريًّا سواء أكان غيابه قبل قفل باب المرافعة أم بعده وفق الفقرة الأولى ومفهوم الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والخمسين.

وإذا تعدّد المدعى عليهم وكان بعضهم قد أُعلن لشخصه وبعضهم الآخر لم يُعلن لشخصه عُوملوا وفق المادة السادسة والخمسين.

٢ـ علم حكمي:

يكون علم المعلن إليه حكميًّا في الحالين التاليتين:

الحال الأولى: إذا سُلِّم التبليغ إلى من يوجد في محلّ إقامة المعلن إليه من الساكنين معه من أهله وأقاربه وأصهاره أو من يوجد ممن يعمل في خدمته.

الحال الثانية: إذا سُلِّمَ التبليغ إلى الجهة الإداريَّة من عمدة الحيّ أو قسم الشرطة أو رئيس المركز أو شيخ القبيلة الذين يقع محلّ إقامة الموجّه إليه التبليغ في نطاق اختصاصهم حسب الترتيب السابق، وذلك متى لم يوجد من مرّ ذكرهم في الفقرة الأولى أو وُجد ولكنّه امتنع عن الاستلام ـ كما هو مصرّح به في هذه المادّة ـ.

ففي هذه الأحوال المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية يُعامل المعلن إليه وفق المادة الخامسة والخمسين، ولا ينتظر ردّهم على المحكمة، إلا إذا كان المعلن إليه مقيماً خارج المملكة فيكتفى بالردّ الذي يفيد وصول الصورة إلى الموجّه إليه التبليغ ـ كما في المادّة العشرين ـ.

سماع الدعوى بعد التبليغ الصحيح للخصم:

متى تبلّغ المدعى عليه تبليغاً صحيحاً لشخصه أو لمن نصّ عليه في المادتين الخامسة عشرة أو الثامنة عشرة فيبدأ القاضي في سماع الدعوى منذ الجلسة الأولى في حال تبلّغه لشخصه وسائر صُوَر التبليغ الحقيقي، وفي الجلسة الثانية أو الثالثة في حال تبلّغه لغير شخصه وسائر صُوَر التبليغ الحكمي، ويستمرّ القاضي في نظرها، فلا يبلّغ بعد ذلك إلا في حال وقف الدعوى أو شطبها أو انقطاعها وبعد صدور الحكم يبلّغ به للاعتراض عليه ـ كما سيأتي في الفقرتين الخامسة والسادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والسبعين بعد المائة ـ.

الخصومة الحضوريّة، وأثرها:

تعدّ الخصومة حضوريَّةً في الأحوال التالية:

١ـ إذا تبلّغ الخصم بالجلسة لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها.

٢ـ إذا قدّم مذكّرةً بدفاعه.

٣ـ إذا حضر جلسةً من جلسات المحاكمة وأُبْلغ بموعد الجلسة القادمة.

٤ـ إذا حضر جلسة النطق بالحكم.

وأثر كون الخصومة حضوريَّةً في أيّ حال من هذه الأحوال ألاّ يبلّغ المطلوب مرّة ثانيةً، بل يكفيه البلاغ السابق؛ لأن فرض المدعى عليه في هذه الأحوال العلمُ بالخصومة وتتبّع جلساتها.

كما إنه إذا عُدّت الخصومة حضوريّة وتخلّف الخصم عن سير الدعوى وحُكِم عليه بغير حضوره فليس له الالتماس لأجل الغيبة.

لكن لا تعدّ الخصومة حضوريَّةً إذا انقطع تسلسل الجلسات بسبب شطب الدعوى أو انقطع سيرها بسبب وقفٍ أو انقطاع.

* * *

مسؤوليّة الشُّرَط وعُمَد الأحياء في مساعدة المحضر:

المَادّة السادسة عشرة

على مراكز الشرطة وعمد الأحياء أَنْ يساعدوا محضر المحكمة على أداء مهمته في حدود الاختصاص.

الشّرح:

هذه المَادَّة تُبيِّن أنَّه يجب على مراكز الشرطة وعُمَد الأحياء ومن في حكمهم من شيوخ القبائل ومُعَرِّفيها ـ كما الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ معاونةُ محضر المحكمة على أداء مهمته في حدود الاختصاص، فيعرّفونه ـ مثلاً ـ بمحلّ إقامة الشخص وسكناه إذا طلب ذلك منهم، ويستلمون منه صورة التبليغ لإبلاغها إلى المطلوب طبقاً للمَادَّة الخامسة عشرة السالفة، وهكذا سائر وجوه المساعدة الممكنة في حدود الاختصاص.

* * *

نظاميّة التبليغ متى سُلِّمَ إلى شخص من وُجِّهَ إليه:

المَادّة السابعة عشرة

يكون التبليغ نِظَاميًّا متى سُلّمَ إلى شخصٍ مَنْ وُجّهَ إليه ولو في غير محلّ إقامته أو عمله.

الشّرح:

هذه المَادَّة تُبَيِّن أَنَّ التبليغ يكون نِظَاميًّا متى سلّم إلى شخص الموجّه إليه ولو في غير محلّ إقامته أو عمله، ومثله لو سُلِّمَ إلى وكيله في الدعوى نفسها.

ومفهوم ذلك: أَنَّ الشخص الموجّه إليه التبليغ أو وكيله في الدعوى نفسها يلزمه استلامه، وإذا رفض ذلك عُدَّ ممتنعاً عن الاستلام، ووجب على المُحضر تسليم صورة التبليغ إلى عمدة الحيّ أو قسم الشرطة أو رئيس المركز أو شيخ القبيلة الذين يقع محلّ إقامة الموجّه إليه التبليغ المعتاد في نطاق اختصاصهم حسب هذا الترتيب، ويبين المحضر ذلك في حينه بالتفصيل على أصل التبليغ.

وعلى المحضر خلال أربعٍ وعشرين ساعةً من تسليم الصورة إلى الجهة الإداريَّة أن يرسل إلى الموجّه إليه التبليغ في محلّ إقامته أو عمله خطاباً مسجّلاً مع إشعار بالتسلّم يخبره فيه أن الصورة سُلِّمَتْ إلى الجهة الإداريَّة وذلك وفق المادة الخامسة عشرة من هذا النظام.

* * *

تسليم صورة التبليغ إلى غير الأفراد، وتصرّف المحضر عند التبليغ:

المادّة الثامنة عشرة

يكون تسليم صورة التبليغ على النحو الآتي:

أ ـ ما يَتَعَلّق بالأجهزة الحكوميّة إلى رؤسائها أو من ينوب عنهم.

ب ـ ما يَتَعَلّق بالأشخاص ذوي الشخصيّة المعنويّة العَامّة إلى مديريها أو من يقوم مقامهم أو من يمثلهم.

جـ ـ ما يَتَعَلّق بالشركات والجمعيّات والمؤسّسات الخاصّة إلى مديريها أو من يقوم مقامهم أو من يمثلهم.

د ـ ما يَتَعَلّق بالشركات والمؤسسات الأجنبيّة التي لها فرع أو وكيل في المملكة إلى مدير الفرع أو من ينوب عنه أو الوكيل أو من ينوب عليه.

هـ ـ ما يَتَعَلّق برجال القوات المسلحة ومن في حكمهم إلى المرجع المباشر لمن وجه إليه التبليغ.

و ـ ما يَتَعَلّق بالبحّارة وعُمّال السفن إلى الربان.

ز ـ ما يَتَعَلّق بالمحجور عليهم إلى الأوصياء أو الأولياء حسب الأحوال.

ح ـ ما يَتَعَلّق بالمسجونين والموقوفين إلى المدير في السجن أو محلّ التوقيف.

ط ـ ما يَتَعَلّق بمن ليس له محلّ إقامة معروف أو محلّ إقامة مختار في المملكة إلى وزارة الداخليّة بالطرق الإداريّة المتبعة لإعلانه بالطريقة المناسبة.

الشّرح:

تسليم صورة التبليغ إلى غير الأفراد:

هذه المَادّة تُبيِّن من تُسَلَّمُ إليه صورة التبليغ إلى غير الأفراد بموعد جلسةٍ ونحوها، وسوف أقتصر على التمثيل والبيان لبعض الفقرات؛ نظراً لوضوح بقيّتها.

مثال ما ورد في الفقرة (ب): شركات الكهرباء، والاتّصالات.

ويلحق بما ورد في الفقرة (جـ): المصارف.

ويدخل في حكم رجال القوّات المسلّحة الوارد في الفقرة (هـ): جميعُ العسكريين ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وما ورد في الفقرة (ط): يشمل مجهول العنوان داخل المملكة، ومن كان لا يقرّ بمكان، فليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار داخل المملكة.

تصرّف المحضر عند التبليغ لغير الأفراد:

على المحضر عند التبليغ على الوجه المفصّل في المادة محلّ الشرح أن يبيّن في حينه على أصل التبليغ ما تمّ من التبليغ بالتفصيل، فيبيّن أن التبليغ سُلِّم إلى الجهة المذكورة في التبليغ ويسمّيها ويوقّع على ذلك ويعيد أصل التبليغ إلى مكتب الإحضارات؛ ليتمّ تبليغه إلى قاضي الدعوى، وسيأتي في المادة التالية تصرّف المحضر حيال الممتنع عن الاستلام أو التوقيع.

لوائح تنفيذيّة تتعلّق بتسليم صورة التبليغ إلى غير الأفراد:

ورد في الفقرات الأولى، والثالثة، والرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة توضيحات تتعلّق بتسليم صورة التبليغ إلى غير الأفراد، وهي كالتالي:

١ـ أن المقصود بالتبليغ الوارد في الفقرات (أ، ب، جـ، د): ما كانت الدعوى فيه ضدّ الجهات المذكورة في تلك الفقرات، أما التبليغ ضدّ الأفراد العاملين في تلك الجهات الأربع فيكون وفق ما جاء في المادة الخامسة عشرة، وذلك كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة.

ولا يعني ذلك منعَ المحضرين من تبليغ منسوبي هذه الجهات ـ في الدعاوى التي تخصّهم ـ في مقرّ عملهم، بل ذلك سائغٌ ومعتدٌّ به وفق المادة الخامسة عشرة من هذا النظام.

٢ـ للقاضي عند الاقتضاء بعد استيفاء ما جاء في الفقرة (ط) من هذه المادة أن يُعلنَ عن طلب الموجّه إليه التبليغ في إحدى الصُّحف المحليّة التي يراها مُحَقِّقةً للمقصود، وذلك كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة.

٣ـ التبليغ الذي يكون عن طريق وزارة الداخليّة الواردة في الفقرة (ط) يكون بكتابة المحكمة إلى إمارة المنطقة أو المحافظة أو المركز الذي تكون فيه المحكمة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيّة ـ.

* * *

امتناع الموجّه إليه التبليغ من غير الأفراد عن تسلّم صورة التبليغ، وتصرّف المحضر حيال ذلك:

المَادّة التاسعة عشرة

في جميع الحالات المَنْصُوص عليها في المَادّة السابقة إذا امتنع المراد تبليغه أو من ينوب عنه من تسلّم الصورة أو من التوقيع على أصلها بالتسلم فعلى المحضر أَنْ يثبت ذلك في الأصل والصورة، ويسلّم الصورة للإمارة التي يقع في دائرة اختصاصها محلّ إقامة الموجه إليه التبليغ أو الجهة التي تعيّنها الإمارة.

الشّرح:

هذه المَادَّة متمّمة للمَادَّة السابقة، وهي تعالج امتناع المراد تبليغه أو من ينوب عنه من تسلّم صورة التبليغ أو من التوقيع على أصلها بالتسلّم وتصرّف المحضر حيال ذلك، وأنّه إذا امتنع من ذلك فعلى المحضر أَنْ يثبت ذلك في الأصل والصورة، ويسلّم الصورة إلى الإمارة سواء أكان ذلك لإمارة المنطقة أم المحافظة أم المركز حسب الأحوال - كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة - التي يقع في دائرة اختصاصها محلّ إقامة الموجّه إليه التبليغ أو الجهة التي تعيّنها الإمارة.

وبيّنت الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن على الإمارة أو الجهة التي تعيّنها إبلاغ المحكمة خلال ثلاثة أيام بما تتّخذه من إجراءات حيال صورة التبليغ المسلّم

إليها من المحضر، وهذه الفقرة من اللائحة التنفيذيَّة إرشاديَّةٌ لحثّ الجهة على القيام بـما أنـيط بها، ولا يترتب على عدم إبلاغها المحكمةَ بطلان التبليغ الحكمـي، بـل متـى سـلّم المـحضر صورة التبليغ للإمارة أو الجهة التي عيّنتها يكون التبليغ قد تمّ حكماً وتترتب عليه آثاره.

كما بيّنت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة أنه لا تترتـب الآثـار عـلى تبليـغ الجهات المذكورة في هذه المادة إلا إذا بعث مكتب المحضرين أصل ورقة التبليغ إلى القاضي موقّعاً عليها بالتبليغ.

وكذا لا تترتّب على التبليغ آثاره حال الامتناع عـن الاسـتلام أو التوقيـع إلا أن يبـيّن المحضر في أصل التبليغ امتناع المبلّغ عن التوقيع على التبليغ أو عن استلام صـورة التبليـغ والتصرّف الذي اتّخذه المحضر تجاه ذلك، ويوقّع على أصل التبليغ.

* * *

طريقة تبليغ المقيم خارج المملكة:

المَادّة العشرون

إذا كان محلّ إقامة الموجّه إليه التبليغ في بلد أجنبي فترسل صورة التبليغ إلى وزارة الداخليّة لتوصيلها بالطرق الدبلوماسيّة، ويكتفى بالرد الذي يفيد وصول الصورة إلى الموجّه إليه التبليغ.

الشّرح:

هذه المَادَّة تتناول من كان محلُّ إقامته خارج المملكة معلوماً ـ سعوديًّا أو غيره ـ، فإنه تُرْسَلُ صورة التبليغ من المحكمة عبر إمارة المنطقة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ إلى وزارة الخارجيَّة؛ لتقوم بإيصالها إليه عبر الطرق الدبلوماسيَّة، وفي هذه الحال يكتفى بالردّ الذي يفيد بوصول الصورة إلى الموجّه إليه التبليغ، فلا يشترط التبليغ لشخصه، ولا يعاد التبليغ مرّة ثانية.

وعلى المدعي حال بعث التبليغ إلى بلدٍ أجنبيَّةٍ لا تتكلّم العربيَّة أن يقدِّم صحيفة الدعوى مطبوعةً ونسخةً عنها مترجمةً إلى لغة المدعى عليه إذا كان لا يتكلم اللغة العربيَّة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويلزمُ ختم صورة صحيفة الدعوى وصورة التبليغ بخاتم المحكمة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

طريقة التبليغ داخل المملكة خارج نطاق محكمة الدعوى:

المَادّة الحادية والعشرون

إذا كان محلّ التبليغ داخل المملكة خارج نطاق اختصاص المحكمة فترسل الأوراق المراد تبليغها من رئيس هذه المحكمة أو قاضيها إلى رئيس أو قاضي المحكمة التي يقع التبليغ في نطاق اختصاصها.

الشّرح:

هذه المَادَّة تُبيِّن من كان له محلّ إقامة داخل المملكة وخارج عمل قاضي الدعوى ففي هذه الحال ترسل الأوراق المراد تبليغها من محكمة الدعوى إلى المحكمة الأخرى التي يقع التبليغ في حدود اختصاصها؛ وذلك لتقوم المحكمة المرسل إليها بتبليغ المطلوب تبليغه وفقاً للإجراءات المقرّرة في هذا النظام، وعلى المبعوث إليها الأوراق إكمال اللازم وفقاً لإجراءات التبليغ المقرّرة نظاماً، ومن ثمَّ إعادة الأوراق مزوّدةً بالنتيجة إلى المحكمة التي بعثتها.

وعلى المحكمة التي تنظر الدعوى أن تراعي عند تحديد الجلسة احتساب مدة ذهاب الأوراق ورجوعها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وكما تفيده المادة الثالثة عشرة بعد المائة ـ فتضيفها إلى المواعيد المقرّرة نظاماً في المواد الأربعين، والثالثة والأربعين، والرابعة والثمانين، والخامسة والثلاثين بعد المائتين.

* * *

مدة التبليغ لمقيمٍ خارج المملكة:

المَادّة الثانية والعشرون

تضاف مدة ستين يوماً إلى المواعيد المَنْصُوص عليها نِظَاماً لمن يكون محلّ إقامته خارج المملكة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تُبيِّن بأنَّه إذا كان محلّ إقامة المراد تبليغه خارج المملكة فإنَّه يضاف مدة ستين يوماً إلى المواعيد المَنْصُوص عليها.

وقد كان العمل جارياً في السابق على ألاَّ ينقص الميعاد عن ثلاثة أشهر ابتداءً من تاريخ الجلسة المحدّدة، وقد وُجد بالتجرِبةِ أنَّه أقل مدة كافية، وهـذه المَـادَّة الثانيـة والـعشرون لا تعارض ذلك؛ لأَنَّها حدّدت أقل مدّة، ولم تمنع الأكثر، فعلى القاضي اتِّخاذ الأصلح مما يكفي لتبليغ الأوراق المطلوبة وعودة الإجابة على ألاَّ ينقص ذلك عن المدة المحددة في هذه المَادَّة، منضافاً إليها المواعيد المَنْصُوص عليهـا في هـذا النِّظَـام ـ كـما في المـوادّ الأربعـين، والثالثـة والأربعين، والخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ، وذلك مما جاء في الفقرة الأولى مـن اللائحـة التنفيذيَّة لهذه المادة.

*   *   *

طريقة احتساب المواعيد النظاميّة:

المَادّة الثالثة والعشرون

إذا كان الميعاد مقدّراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الإعلان أو اليوم الذي حدث فيه الأمر المعتبر في نظر النّظَام مجرياً للميعاد، وينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه إذا كان يجب أَنْ يحصل فيه الإجراء، أما إذا كان الميعاد مما يجب انقضاؤه قبل الإجراء فلا يجوز حصول الإجراء إلاّ بعد انقضاء اليوم الأخير من الميعاد، وإذا كان الميعاد مقدّراً بالساعات كان حساب الساعة التي يبدأ فيها والساعة التي ينقضي فيها على الوجه المتقدّم، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسميّة امتدّ إلى أول يوم عملٍ بعدها.

الشّرح:

الميعاد: هو الأجل الذي يُحَدَّدُ لإجراء عملٍ من أعمال المرافعات.

وهذه المَادَّة تَتَعَلَّق باحتساب المواعيد النِّظَاميَّة التي حدّدها النظام بدايةً ونهايةً، وقد تناولت ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: بداية الميعاد ونهايته إذا كان مقدّراً بالأيام أو بالشهور أو السنين:

أنواع المواعيد:

في المادة محلّ الشرح والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيَّة أن المواعيد نوعان:

النوع الأول: ما يجب أن يحصل فيه الإجراء:

فهذا في بدايته لا يعتدّ باليوم الذي يحصل فيه الإعلان أو يحدث فيه الأمر المُقرَّر، وإنَّما

تكون بدايته من اليوم التالي، ونهاية الميعاد بانتهاء اليوم الأخير منه بحيث يحصل الإجراء في اليوم الأخير، فإذا انتهى ولم يحصل فيه عُدَّ الميعاد منقضياً.

مثاله: إيداع المدعى عليه مذكرة دفاعه الواردة في المادة الحادية والأربعين.

لكن في مدة الاعتراض على الحكم بالتمييز بيّنت المادة السادسة والسبعون بعد المائة أن ذلك معتدٌّ به من تاريخ تسليم إعلامِ الحكم للمحكوم عليه، وفي الحكم الغيابي من تاريخ تبليغه إلى الشخص المحكوم عليه أو وكيله، وكذا مدة الالتماس تبدأ من اليوم الذي يثبت فيه علم الملتمس أو إبلاغه بالحكم حسب الأحوال وفق المادة الثالثة والتسعين بعد المائة.

ومتى كان الاعتداد بالميعاد من اليوم التالي لتسليمه وصادف اليوم التالي لتسليم صورة التبليغ إلى الجهة الإداريَّة عطلةً رسميَّة امتدّ الميعاد إلى أول يوم عمل يلي هذه العطلة ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة عشرة ـ؛ ذلك لأن الجهات الحكوميَّة تكون في هذه الحال في عطلة فلا تتمكّن من السعي لتسليم المبلّغ صورة التبليغ.

النوع الثاني: ما يجب انقضاء الميعاد فيه قبل حصول الإجراء:

فهذا في بدايته مثل سابقه لا يحتسب منه يوم الإعلان أو اليوم الذي حدث فيه الأمر، وإنما يحتسب من اليوم التالي ليوم الإعلان أو من اليوم التالي لليوم الذي حدث فيه الأمر، ولا يحصل الإجراء إلا بعد انقضاء اليوم الأخير منه، فيكون الموعد في هذا خالصاً لا يدخل فيه الإجراء.

مثاله: مواعيد الحضور المذكورة في المادتين الأربعين والثالثة والأربعين، ومواعيد الإعلان

عن بيع العقار المذكورة في المادّة السادسة والعشرين بعد المائتين.

وقد قَرَّرَ الفقهاء مُهَلَ بعض الآجال فقالوا: الآجال تكون خالصةً، فلا يحتسب منها اليوم الذي ضُرِبَ فيه الأجل، كما لا يحتسب منها اليوم الذي ينتهي فيه الأجل، فمن أُمْهِلَ ثلاثة أيام لإحضار بَيِّنَته لم يحتسب منها اليوم الذي جرى فيه ضَرْبُ الأجل، كما لا يحتسب منها اليوم الذي يجب أَنْ يُحْضِرَ بَيِّنَتَه فيه[1].

وإذا قدّر الموعد بالشهر لم ينظر إلى نقصانه أو تمامه، بل يعتدّ بالشهر جملة.

المسألة الثانية: بداية الميعاد ونهايته إذا كان مقدّراً بالساعات:

بيّنت المادة محلّ الشرح أنّه لا يعتدّ بالساعة التي يحصل فيها الإعلان أو يحدث فيها الأمر، وإنّما تكون بداية الميعاد من الساعة التالية، ونهايته تنتهي بانقضاء الساعة الأخيرة من الأجل.

فمثلاً: إذا حدّد أجل بأربعٍ وعشرين ساعة، وبدأ في الساعة الثامنة والنصف، فلا تحتسب بدايته إلاَّ من الساعة التاسعة، وينتهي بنهاية الساعة الثامنة من اليوم المقبل.

المسألة الثالثة: احتساب العطلة الرسميّة في الآجال:

العطلة الرسميَّة داخلة في الأجل المضروب إذا كانت بين أجلين من أيام العمل الرسمي، وهكذا إذا كانت بداية الأجل بها احتسبت ودخلت في المدة، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «إذا وافق الميعاد عُطْلَةً رسميَّة في أَوَّله أو وسطه فإنها تحسب من الميعاد».

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٠٦، البهجة في شرح التحفة ١/ ١١٤، حاشية قليوبي ٤/ ٣٣٧.

أما إذا كان آخر الميعاد عطلةً رسميّة فإنَّ الأجل يمتدّ إلى أول يـومِ عمـلٍ بعـدها ـ كـما تنصّ عليه المادة محلّ الشرح ـ، ما لم يكن الميعاد مما يجـب أن يحصـل فيـه الإجـراء فينتهـي بانتهاء اليوم الأخير ولو وافق عطلةً رسميَّة؛ لأن الموعد هنا قد فات.

* * *

الباب الثاني

الاختصاص

وفيه تمهيد، وثلاثة فصول:

التمهيد.

الفصل الأول: الاختصاص الدولي.

الفصل الثاني: الاختصاص النوعي.

الفصل الثالث: الاختصاص المحلّي.

التمهيد

ويتضمّن:

- المراد بالاختصاص.
- أنواع الاختصاص.
- طرق الاختصاص.

قبل الشروع في شرح موادّ هذا الباب أُمهّد له ببيان بعض المسائل المُتَعَلِّقَة بالاختصاص:

المسألة الأولى: المراد بالاختصاص:

الاختصاص في اللغة: تفرّد بعض الشيء بما لا يشاركه فيه الجملة، فهو ضدّ التعميم[(1)].

والمراد به في باب القضاء: قصرُ تولية الإمام القاضي عملاً (أيْ: مكاناً) ونظراً (أيْ: موضوعاً) أو غيرهما في سماع الدعاوى وما يلحق بها والفصل فيها.

المسألة الثانية: أنواع الاختصاص:

يتنوع الاختصاص إلى ستة أنواع، وهي كالتالي:

١ـ الاختصاص الدولي.

٢ـ الاختصاص الولائي (الوظيفي).

٣ـ الاختصاص النوعي.

٤ـ الاختصاص القيمي.

٥ـ الاختصاص المكاني.

٦ـ الاختصاص الزماني.

وأُبيِّنُ كُلّ نوعٍ ـ بإيجاز ـ فيما يلي:

---

(١) مقاييس اللغة ٢/ ١٥٢، مختار الصحاح ١٧٧، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ١٧١.

النوع الأول: الاختصاص الدولي:

والمراد به: ولاية القضاء في الدولة بنظر الدعوى إذا كان أحد عناصرها أجنبيًّا سواء أكان المتنازع فيه أم أحد أطرافها أم كلاهما أم محلّ نشوء الالتزام أو تنفيذه.

ويدخل فيه ولاية القضاء السعودي على الخصم غير السعودي إذا كان له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة، وهكذا إذا لم يكن له محلّ عامّ أو مختار في المملكة في أحوال محدّدة على ما سيأتي بيانه في الفصل الأول من هذا الباب (الثاني).

كما يدخل فيه ولاية القضاء السعودي على المواطن السعودي المقيم خارجها.

وذلك مثل: اختصاص المحاكم السعوديّة بسماع الدعاوى على مواطنيها الذين يقيمون خارج المملكة، وسماعها الدعاوى على غير السعوديين ممن يقيمون داخل المملكة.

وقد عالجت الشريعة الإسلاميّة الاختصاص الدولي في ولاية القضاء، ففي القرآن الكريم تخيير الإمام في الحكم بين غير المسلمين بعضهم مع بعضهم أو الإعراض عنهم ليتحاكموا في بلادهم إذا أمكنهم ذلك ولم يكن من قِبَلِ الحقوق العَامَّة التي يفوت أمرها بردّها أو التظالم في الجراحات والدماء ونحوها، يقول ـ تعالى ـ: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ﴾ [المائدة: ٤٢][1].

فإنْ اختار الإمام الحكم بينهم وَجَبَ ذلك ونفّذه القضاة، وإذا ردّه أخذ باختصاصه في

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ١٩٨/٢٨.

الردّ، فلا يُقضى بينهم.

النوع الثاني: الاختصاص الولائي (الوظيفي):

والمراد به: قصرُ ولاية كُلّ جهة قضائيَّة من جهات التقاضي داخل الدولة على أقضية معيَّنَة.

مثاله: اختصاص قضاء المظالم بنوعٍ من الأقضية، واختصاص القضاء العامّ بنوعٍ آخر منها.

وقد عرف القضاء الإسلامي هذا النوع من الاختصاص، فعُرِفَ القضاء العامّ، وقضاء المظالم، وقضاء الحسبة[1].

النوع الثالث: الاختصاص النوعي:

والمراد به: قصرُ ولاية القاضي على نوعٍ أو أكثر من أنواع الأقضية.

مثاله: تولية القاضي على قضايا الأَنْكحة، أو الدماء، أو الحدود، أو المعاملات والعقود الماليَّة بعامّة أو التجاريَّة، أو العقار أو نحو ذلك.

ويجوز قصر القاضي على بعضها أو امتداد ولايته على جميعها.

وقد عرف القضاء الإسلامي هذا النوع من الاختصاص بهذا الاسم[2].

قال النووي (ت: ٦٧٦هـ): «ولو نصب قاضيين في بلدٍ وَخَصَّ كُلاً بمكان أو زمان أو نوع جازَ»[3].

---

(١) انظر هذه الاختصاصات وولايتها القضائيَّة في: الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة للماورديّ ٦٥، ٧٠، ٧٧، ٨٠، ٢٤٠، الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة لأبي يعلى ٦٠، ٦٤، ٦٥، ٧٣، ٧٦، ٢٨٤.

(٢) الفروق للكرابيسي ٢/ ١٦٤، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٤٣.

(٣) منهاج الطالبين وعمدة المفتين ١٤٨.

النوع الرابع: الاختصاص القيمي:

والمراد به: قصرُ ولاية القاضي على النزاع الذي لا تزيد قيمته على نصاب محدّد من المال[1].

فيُخَصُّ نظر القاضي بنصاب معيَّن من المال سواء أكان نقوداً أم عُرُوضاً، كأَنْ يحدّد نصاب قاضٍ أو محكمة معيّنة بعشرين ألف ريال، ونحو ذلك.

يقول ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): «ويجوز أَنْ يجعل حكمه في قَدْرٍ من المال، نحو أَنْ يقول: احكمْ في المائة فما دونها، فلا ينفذ حكمه في أكثر منها»[2].

والاختصاص القيمي جزءٌ من الاختصاص النوعي قد يُفردُ عنه ـ كما في تقسيمنا هذا ـ، وقد يدخل معه ـ كما تفعله بعض النُّظُم الإجرائيَّة ـ.

ولم يُفْرِدْ النِّظَام السعودي الاختصاص القيمي بنوعٍ معيّن؛ لأنَّه معدود فيه من الاختصاص النوعي.

النوع الخامس: الاختصاص المكاني (المحلّي):

والمراد به: قصرُ ولاية القاضي على مكان أو أمكنة من إقليم الدولة لا يتجاوزها.

مثاله: قصر ولاية القاضي على مدينة مكة، أو المدينة النبويَّة، أو الرياض، أو جدّة.

وإذا خُصِّصَ القاضي بمدينةٍ أو بلدةٍ معيّنة نفذ حكمه في مقيمٍ بها وطارئ عليها، كما إِنَّه إذا خُصّص بمكان معيّن لفصل الأقضية فيه ـ كالمحكمة ـ اختصّ عمله بذلك[3].

---

(١) السلطة القضائيّة ونظام القضاء في الإسلام ١٦٧.

(٢) المغني ١١/ ٤٨١.

(٣) الهداية لأبي الخطاب ٢/ ١٢٢، أدب القاضي للماوردي ١/ ١٥٥، ٢٠٤، شرح الزرقاني على مختصر خليل ١٢٨/٧، المغني ١١/ ٤٨١، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٦٣.

وقد عرف القضاء الإسلامي هذا النوع من الاختصاص، ويسمّى: «الاختصاص المكاني»، أو «اختصاص العمل»[1].

النوع السادس: الاختصاص الزماني:

والمراد به: قصرُ ولاية القاضي على الأقضية زمناً معيّناً.

مثاله: أَنْ يولّي الإمام القاضي سنةً أو شهراً أو أسبوعاً، وكذا تحديد سِنٍّ معيّنٍ لا يقضي القاضي بعده، ونحو ذلك.

وقد عرف القضاء الإسلامي هذا النوع من الاختصاص[2].

ولم يذكر النِّظَام السعودي الاختصاص الزماني؛ لظهوره، وعدمِ الحاجة إلى تفصيل أحكامه، لكن في نظام القضاء السعودي الصادر عام ١٣٩٥هـ إحالة القاضي إلى التقاعد متى بلغ من العمر سبعين عاماً.

فعليه، تنتهي ولايته ببلوغه هذا السنّ ما لم يمدّد له حسب الأصول.

طرق الاختصاص:

الطرق التي يُبَيَّن بها اختصاص القاضي وما يدخل في عمله ونظره وما لا يدخل فيه هي كالتالي:

١- نَصّ التولية:

والمراد به: ما يُبَيِّنه الإمام أو نائبه للقاضي من عملٍ أو نظرٍ عند توليته.

---

(١) منهاج الطالبين وعمدة المفتين ١٤٨، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٦٢، ٤٦٣.

(٢) أدب القاضي للماوردي ١/ ١٦٤، دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٤٤.

فالإمام أو نائبه في هذا الشأن إذا عيّن رجلاً للقضاء يُبَيِّن له اختصاصاته سواء الولائيَّة منها أم المكانيَّة أم النوعيَّة أم غيرها، فيباشر القاضي اختصاصه ويدَع ما عداه[١].

وجرى العملُ على نَصّ الإمام على شخص المولَّى واختصاصه الولائي (قضاء المظالم أو القضاء العامّ)، ثم ينصّ على تعليماتٍ، كنِظَامنا هذا تكون بياناً للاختصاص.

٢ـ العرف وما جرى به العمل:

فإذا لم يكن ثمَّ نَصّ صريح أو ظاهر يُبَيِّن الاختصاص في نَصّ التولية وما في حكمها من التعاليم المنظمة للاختصاص ـ فإنَّه يُصار إلى العرف القضائي وما جرى به العمل؛ لتفسير مجمل نُصُوص التولية وما في حكمها، وبيان ما سكت عنه من ذلك[٢].

يقول ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ): «عموم الولايات وخصوصها وما يستفيده المتولي بالولاية يُتلقّى من الألفاظ والأحوال والعرف، وليس لذلك حدٌّ في الشرع، فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأمكنة والأزمنة ما يدخل في ولاية الحرب في مكانٍ وزمانٍ آخرَ، وبالعكس»[٣].

* * *

---

(١) أدب القاضي للماوردي ١/ ١٧٩، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٤٥٧.

(٢) تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ٢/ ١٦١، حاشية قليوبي ٤/ ٢٩٨، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٠٤.

(٣) الحسبة في الإسلام ٨، وانظر: الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٣١٧.

الفصل الأول

الاختصاص الدولي

وفيه:

- اختصاص المحاكم السعوديَّة بنظر الدعاوى على السعودي.
- اختصاص المحاكم السعوديَّة بنظر الدعاوى على غير السعودي الذي له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة.
- اختصاص المحاكم السعوديَّة بنظر الدعاوى على غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة.
- اختصاص المحاكم السعوديَّة بنظر الدعاوى على المسلم غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة.
- اختصاص المحاكم السعوديَّة بنظر الدعوى إذا قَبلَ المتداعيان ولايتها.
- اختصاص المحاكم السعوديَّة باتّخاذ التدابير التحفظيَّة والوقتيَّة التي تُنَفَّذُ في المملكة.
- اختصاص المحاكم السعوديَّة بما يتبع الدعوى الأصليَّة من طلبات ونحوها.

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على السعودي:

المادّة الرابعة والعشرون

تختصّ محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على السعودي ولو لم يكن له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة فيما عدا الدعاوى العينيّة المُتَعلّقَة بعقار واقع خارج المملكة.

الشّرح:

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على السعودي المقيم خارجها:

سبق أنَّ الاختصاص الدولي: هو ولاية القضاء في الدولة بنظر الدعوى إذا كان أحد عناصرها غير سعودي سواء أكان المتنازع فيه أم أحد أطرافها أم كلاهما.

وهذه المَادَّة تُبيِّن أنَّ محاكم المملكة مختصّة بنظر القضايا التي تقام على السعودي أيًّا كان موطنه داخل المملكة أو خارجها حتى ولو لم يعرف له محلّ إقامة عامّ يسكنه على وجه الاعتياد أو مختار يحدّده في المملكة لتلقي التبليغات والإخطارات وحتى لو لم يكن له عنوان معروف داخل المملكة أو خارجها فتسمع عليه الدعوى غيابيًّا، فإذا كان للمدعى عليه أكثر من سكن في المملكة فللمدعي إقامة دعواه في إحدى هذه البلدان ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، ونصها: «إذا كان للمُدَّعَى عليه سكنٌ في أكثر من بلد فللمُدَّعِي إقامة الدَّعوى في إحدى هذه البلدان» ـ.

وإذا لم يكن للمدعي ولا المدعى عليه محل إقامةٍ في المملكة فللمدعي إقامة دعواه في

محكمةِ إحدى المدن الرئيسة بالمملكة ـ كما في المادة الرابعة والثلاثين والفقرة الثالثة من لائحتها التنفيذيَّة، ونصّها: «إذا لم يكن للمُدَّعِي والمُدَّعَى عليه محَلّ إقامة في المملكة فللمُدَّعِي إقامة دعواه في إحدى محاكم المدن الرئيسة في المملكة» ـ.

أمّا إذا كان للسعودي المقيم خارج المملكة محلّ إقامة في المملكة لعائلته أو يأوي إليه في إجازته ونحوها ـ فتُقام الدعوى عليه في ذلك المحلّ، فإن لم يكن ذلك وكان له محلّ إقامةٍ مختار أقيمت الدعوى عليه فيه.

إجراءات تبليغ السعودي خارج المملكة:

يجب أن يلحظ في تبليغ الدعوى وسماعها في إحدى محاكم المملكة على السعودي المقيم خارجها ـ كما في اللوائح التنفيذيَّة للمادة الرابعة والعشرين من هذا النظام ـ ما يلي:

١ـ أن يُتَحقّق من رعويّته السعوديَّة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٢ـ إذا كان المدعى عليه السعودي معروفَ العنوان خارج المملكة فعلى المدعي توضيح عنوانه وفقاً للمادة التاسعة والثلاثين من هذا النظام، ومن ثمَّ يبلّغ على هذا العنوان ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٣ـ يتمّ إبلاغ المدعى عليه المقيم خارج المملكة بموعد الجلسة وبصورة من صحيفة الدعوى مطبوعة ومختومة بخاتم المحكمة، ويتمّ ذلك بوساطة الجهات الدبلوماسيَّة بأن تكتب المحكمة إلى الإمارة أو المحافظة أو المركز الواقع في نطاق اختصاصها حتى تصل إلى الجهات الدبلوماسيَّة، وذلك وفق المادة العشرين من هذا النظام، مع لحظ مدّة المواعيد

والتبليغ بحيث لا تقلّ المدة عن ستين يوماً وفق المادة الثانية والعشرين مضافاً إليها المواعيد المقرّرة نظاماً في الموادّ الأربعين، والثالثة والأربعين، والخامسة والثلاثين بعد المائتين.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما نصّـه: «يَتِمّ إبلاغ المُدَّعَى عليه السعودي إذا كان خارج المملكة بوساطة جهة الاختصاص وفق المَادَّة (٢٠)، مع مراعاة المواعيد ومدة التبليغ حسب اجتهاد ناظر القضيَّة بحيث لا تقل المدة عما وَرَدَ في المادتين (٢٢، ٤٠)».

ويُكتفى بالردّ الذي يفيد وصول صورة التبليغ إلى الموجّه إليه التبليغ وفق المادة العشرين من هذا النظام، ومن ثمَّ إذا لم يحضر سُمِعَتْ عليه الدعوى غيابيًّا.

٤ـ إذا كان المدعى عليه السعودي خارج المملكة غيرَ معروفِ العنوان لدى المدعي بأن لم يُعْرَفْ له محلّ إقامة عامّ أو مختار ـ فعلى المحكمة أن تكتب إلى وزارة الداخليَّة عن طريق إمارة المنطقة للتحري عنه، فإن عُرِفَ له عنوانٌ جرى تبليغه بالدعوى عليه عن طريق وزارة الخارجيَّة لإعلانه بالطرق المناسبة عبر إمارة المنطقة بعد تحديد موعدٍ من قِبَلِ المحكمة، وإن لم يُعْلَمْ له عنوانٌ ولا مكانٌ خارج المملكة سُمِعَتْ عليه الدعوى غيابيًّا ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

الاستثناء الوارد على سماع الدعوى في محاكم المملكة على السعودي المقيم خارج البلاد السعوديّة:

يستثنى من سماع الدعوى في محاكم المملكة على السعودي المقيم خارج البلاد ـ كما هو

مصرّح به في هذه المادّة ـ: الدعاوى العينيّة المُتعَلِّقَة بعقارٍ واقعٍ خارج المملكة، فلا تسمع في محاكم المملكة ولو كانت على سعودي معروف المكان والعنوان، بل لو كان السعودي مقيماً بالمملكة.

والدعاوى العينيَّة المُتعَلِّقَة بالعقار تعود إلى ما يلي[1]:

١ـ حَقّ الملكيَّة، وذلك إذا كان النزاع في ملكيَّة العقار نفسه أو بعضه.

٢ـ حَقّ الانتفاع، كحَقّ الانتفاع بسكنى الموقوف والموصى به.

٣ـ حَقّ الارتفاق، كحَقّ الشِّرْب، والمرور، والتعلّي.

٤ـ حَقّ الارتهان، فيَتَعَلَّق للمرتهن حَقّ مالي بالعين المرهونة.

٥ـ حَقّ الاحتباس، كحَقّ البائع بثمنٍ حالَ احتباس المبيع حتى تسليم الثمن له.

وقد جاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «يُقْصَدُ بالدَّعاوى العينيَّة المتعلقة بالعقار: كُلّ دعوى تقام على واضع اليد على عقار ينازعه المُدَّعِي في ملكيّته، أو في حق متّصل به، مثل: حق الانتفاع، أو الارتفاق، أو الوقف، أو الرهن، ومنه دعوى الضرر من العقار ذاته أو الساكنين فيه»، وهذا يعني عدم سماع الدعوى في عقار خارج المملكة ولو كان في دعوى ضرر من الساكنين فيه.

وعدمُ سماع محاكم المملكة الدعوى العينيّة المتعلقة بعقارٍ خارج المملكة عامّ في السعودي وغيره ممن يقيم خارج المملكة أو داخلها.

* * *

---

(١) القواعد في الفقه الإسلاميّ (القاعدتان الخامسة والثمانون، والسادسة والثمانون)، المدخل إلى نظريَّة الالتزام العامّة في الفقه الإسلاميّ ٤٣.

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على غير السعودي الذي له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة:

المَادّة الخامسة والعشرون

تختصّ محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على غير السعودي الذي له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة فيما عدا الدعاوى العينيّة المُتَعَلّقَة بعقار خارج المملكة.

الشّرح:

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على غير السعودي الذي له محلّ إقامة في المملكة:

هذا المَادَّة تُبَيِّن بأَنَّ محاكم المملكة مختصّة بنظر الدعاوى التي ترفع على غير السعودي مسلماً أو غيره - كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة - الذي له محلّ إقامة عامّ يسكنه في المملكة على وجه الاعتياد أو مختار في المملكة بأَنْ يعيّن المُدَّعَى عليه مكاناً في المملكة يبلّغ فيه بالأوراق القضائيَّة، ويدخل في ذلك من له محلّ سكن في المملكة يسكنه مدةً من العامّ، أو كان له فيه عائلة أو أعمال أو تجارة يتردّد عليها، أو محلّ يدير عمله فيه.

ولا تختصّ محاكم المملكة بنظر الدعاوى العينيَّة المُتَعَلِّقَة بعقارٍ خارجها، وقد سبق في المادة الرابعة والعشرين بيان معنى الدعاوى العينيَّة المتعلقة بالعقار.

أما لو كانت الخصومة في ثمن العقار أو أجرته اختصّت محاكم المملكة بسماع هذه

الدعوى على نحو ما مرّ في المادّة وشرحها؛ لأن الخصومة حينئذٍ لم تتعلّق بالعقار أو حقوقه العينيَّة، وإنما تعلّقت بمبلغٍ من المال يثبت في الذمّة.

تمديد إقامة المقيم في البلاد السعوديّة من غير أهلها لإنهاء دعواه:

لقد بيّنت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأن غير السعودي ممن عليه دعوى واحتاج إلى إقامة في البلاد لإكمال دعواه فإن قاضي الدعوى يحدد المدة الكافية لإكمال نظر الدعوى، ويكتب بها إلى الجهة المختصّة للسماح له بالإقامة في البلاد حتى تنتهي دعواه، وعلى القاضي المبادرةُ إلى إنجاز دعواه، ونصّ هذه الفقرة من اللائحة التنفيذيَّة: «إذا صدر أثناء نظر القضيَّة من المُدَّعَى عليه ما يوجب ترحيله عن البلاد فلناظر القضيَّة تحديد المدة الكافية لإكمال نظر القضيَّة، مع مراعاة المبادرة إلى إنجازها».

* * *

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة:

المَادّة السادسة والعشرون

تختصّ محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على غير السعودي الذي ليس لـه محـلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة في الأحوال الآتية:

أ ـ إذا كانت الدعوى مُتَعَلّقَة بمال موجود في المملكة أو بالتزام تعتبر المملكة محلّ نشوئه أو تنفيذه.

ب ـ إذا كانت الدعوى مُتَعَلّقَة بإفلاس أُشهر في المملكة.

جـ ـ إذا كانت الدعوى على أكثر من واحد وكان لأحدهم محلّ إقامة في المملكة.

الشّرح:

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على غير السعودي الذي ليس لـه محـلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة:

سبق في المادة السالفة وشرحها أن محاكم المملكة مختصّة بنظر الدعاوى التي تُرفع على غير السعودي إذا كان له محلّ إقامةٍ عامّ أو مختارٍ في المملكة.

وهذه المَادَّة محلّ الشرح تُبَيِّن اختصاص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي تقام على غير السعودي ـ مسلماً أو غيره ـ الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة وذلك في الأحوال التالية:

أ ـ إذا كانت الدعوى تَتَعلّق بمال موجود في المملكة أو كانت محلّ نشوئه أو تنفيذه:

سواء أكان عقاراً أم غيره، ومنه: من أوصى بوصيَّة والمال المتعلق بها كله أو بعضه في المملكة.

وكذا إذا كانت الدعوى تتعلق بالتزامٍ من عقدِ بيعٍ أنشئ في المملكة ـ أيْ: أُبرم داخلها ـ، أو ضمان متلف وقع موجبه في المملكة ونحو ذلك.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنه: «يُقْصَدُ بمحَلّ نشوء الالتزام: كونه قد أبرم داخل المملكة، سواء أكان هذا الالتزام من طرفين أو أكثر حقيقيّين أو اعتباريّين[1]، أم كان من طرف واحد كالجعالة وغيرها، وسواء أكان الالتزام بإرادة كالبيع، أم بدون إرادة كضمان المتلف».

وكذا إذا كانت الدعوى تتعلق بالتزامٍ يجب تنفيذه في المملكة بأن تَمَّ الاتّفاق في العقد على تنفيذه داخل المملكة، كما لو تعاقد اثنان خارج المملكة على إنشاء مصنعٍ داخل المملكة ثم حصل بينهما خلافٌ في هذا العقد كُلّيًّا أو جزئيًّا فتنظر الدعوى في محاكم المملكة ولو كان المُدَّعَى عليه غير سعودي؛ لأَنَّ محلّ تنفيذ هذا العقد هو المملكة، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «يُقْصَدُ بمحَلّ تنفيذ الالتزام: أن يَتِمّ الاتفاق في العقد على تنفيذه ـ كُلّيًّا أو جزئيًّا ـ في المملكة ولو كان محلّ إنشائه خارج المملكة»، وعلى القاضي في حال قيام دعوى تتعلق بمالٍ موجودٍ في المملكة التحقّقُ من وجود المال فيها بالأدلة المعتدّ

---

(١) المراد بـ«الشخصيَّة الحقيقيَّة»: كالأفراد، ويطلق عليها ـ أيضاً ـ: «الشخصيَّة الطبيعيَّة»، والمراد بـ«الشخصيَّة الاعتباريَّة»: كالشركات والمؤسّسات الحكوميَّة، ويطلق عليها ـ أيضاً ـ: «الشخصيَّة الحكميَّة». [انظر في ذلك: المدخل الفقهيّ العامّ ٣/ ٢٣٩، ٢٥٦].

بها، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن: «على ناظر القضيَّة أن يتحقق من وجود المال في المملكة بالطرق الشرعيَّة حسب نوع المال ومستنداته، سواء أكانت هذه المستندات مقدمة من المُدَّعِي أم من جهة الاختصاص».

ب ـ إذا كانت الدعوى تَتَعَلّق بإفلاسٍ أُشْهِر في المملكة:

فتسمع الدعوى في محاكم المملكة إذا كانت الدعوى متعلّقة بإفلاسٍ أُشْهِر ـ أيْ: أُعْلِن وتَمَّ ـ في المملكة، وذلك كدعوى الغرماء إثباتَ حقوقهم واستيفاءها من المال الذي حُجز عليه بعد إعلان الإفلاس، أو الاعتراض على سداد بعض الغرماء؛ لأَنَّ ديونهم نشأت بعد الحجز.

والمفلس عند جمهور الفقهاء: من زادت ديونه على ماله[1].

ويضيف بعض العلماء: أو ساوت ديونه ماله[2].

جـ ـ إذا كانت الدعوى على أكثر من واحدٍ بشراكةٍ في مالٍ أو إرث أو غير ذلك وكان لأحدهم محلّ إقامةٍ عامّ أو مختار في المملكة.

إجراءات تبليغ غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة:

يتمّ تبليغه حسبما ذكرناه في الفقرتين الثانية والثالثة من إجراءات تبليغ السعودي المقيم خارج المملكة والمذكورة في شرح المادة الرابعة والعشرين.

* * *

---

(١) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٢/ ٦٠٧، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٢/ ١٤٦، المغني ٤/ ٤٥٥.

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٨/ ٩٤، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٢/ ٦٤٦.

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعاوى على المسلم غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة:

المَادّة السابعة والعشرون

تختصّ محاكم المملكة بالنظر في الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة، وذلك في الأحوال الآتية:

أ ـ إذا كانت الدعوى معارَضةً في عقد زواج يُراد إبرامه في المملكة.

ب ـ إذا كانت الدعوى بطلب الطلاق أو فسخ عقد الزواج وكانت مرفوعة من الزوجة السعوديّة أو التي فقدت جنسيّتها بسبب الزواج متى كانت أيّ منهما مقيمة في المملكة، أو كانت الدعوى مرفوعة من الزوجة غير السعوديّة المقيمة في المملكة على زوجها الذي كان له محلّ إقامة فيها متى كان الزوج قد هجر زوجته وجعل محلّ إقامته في الخارج أو كان قد أُبعد من أراضي المملكة.

جـ ـ إذا كانت الدعوى بطلب نفقة وكان المطلوب له النفقة مقيماً في المملكة.

د ـ إذا كانت الدعوى بشأن نسب صغير في المملكة، أو كانت مُتَعَلّقَة بمسألة من مسائل الولاية على النفس أو المال متى كان للقاصر أو المطلوب الحجر عليه محلُّ إقامة في المملكة.

هـ ـ إذا كانت الدعوى مُتَعَلّقَة بمسألة من مسائل الأحوال الشخصيّة الأخرى وكان المُدّعِي سعودياً أو كان غير سعودي مقيماً في المملكة، وذلك إذا لم يكن للمُدّعَى عليه محلّ إقامة معروف في الخارج.

الشّرح:

أحوال اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعوى على المسلم غير السعودي:

تُبيّن هذه المَادَّة اختصاص محاكم المملكة بسماع الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي ـ أيًّا كانت جنسيَّته ولغته ـ الذي ليس له محلّ إقامة عامّ يسكن فيه بالمملكة على وجه الاعتياد ولا محلّ إقامةٍ مختار في المملكة وذلك في أحوالٍ صرّحتْ هذه المَادَّة بذكرها وهي:

أوّلاً: إذا كانت الدعوى في المعارضة على عقد زواج سوف يُبْرم في المملكة:

تختصّ محاكم المملكة العربيَّة السعوديَّة بسماع الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي إذا كانت الدعوى معارضة في عقد زواج يُراد إبرامه في المملكة ولم يكن للمدعى عليه محلّ إقامةٍ عامّ في المملكة وهو المكان الذي يسكنه على وجه الاعتياد أو ليس له محلّ إقامةٍ مختار في المملكة وهو المكان الذي يقرّره الشخص لتلقّي الإخطارات والتبليغات التي توجّه إليه بشأن مواضيع أو معاملات معيّنةٍ.

ثانياً: إذا كانت الدعوى بطلب الطلاق أو فسخ النكاح:

تختصّ محاكم المملكة العربيَّة السعوديَّة بسماع الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي إذا كانت بطلب طلاقٍ أو فسخٍ من الزوجة ولو لم يكن للمدعى عليه محلّ إقامةٍ عامّ أو مختار في المملكة وذلك في الصور التالية:

أ ـ إذا كانت الدعوى مرفوعةً من زوجته السعوديَّة أو زوجته التي فقدت جنسيَّتها السعوديَّة ـ بدلالة الاقتران ـ بسبب الزواج متى كانت أيٌّ منهما مقيمةً في المملكة.

ب ـ إذا كانت الدعوى مرفوعةً من الزوجة غير السعوديَّة المقيمة في المملكة على زوجها المسلم غير السعودي الذي كان له محلّ إقامة فيها متى هجر زوجته واتّخذ محلاً للإقامة خارج المملكة أو كان قد أبعد عن أراضي المملكة.

ثالثاً: إذا كانت الدعوى بطلب نفقةٍ:

تختصّ محاكم المملكة بسماع الدعوى على المسلم غير السعودي الذي تلزمه النفقة ولو لم يكن له محلّ إقامة عامّ أو مختار في المملكة بطلب النفقة لصغيرٍ أو كبير ماضية أو حاضرة متى كان المطلوب نفقته مقيماً في المملكة.

رابعاً: إذا كانت الدعوى في نسب صغيرٍ أو الولاية على النفس أو المال:

تختصّ محاكم المملكة العربيَّة السعوديَّة بسماع الدعوى على المسلم غير السعودي ولو لم يكن له محلّ إقامةٍ عامٍّ أو مختار في دعاوى النسب والولاية على التفصيل التالي:

أ ـ إذا كانت الدعوى بشأن نسب صغير يقيم في المملكة العربيَّة السعوديَّة.

ب ـ إذا كانت الدعوى مُتَعَلِّقَة بمسألة من مسائل الولاية على النفس أو المال.

الولاية على الإنسان في نفسه وماله وبدنه أربعٌ، وهي كالتالي[(1)]:

١ ـ الولاية على النكاح:

وهي سلطةٌ تمكّن الإنسان من تزويج موليَّته من ابنة وأختٍ ونحوهما.

وذلك أمرٌ مُقَرَّر شرعاً، وقد اعتنى بها الفقهاء وبَيَّنُوا لها الأحكام، وتُذكرُ في شروط النكاح.

---

(١) زاد المعاد في هدي خير العباد ٥/ ٤٣٧، الولاية على النفس ١٠، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٨١٩.

٢ـ الولاية على البدن (الحضانة):

وهي استحقاق حفظ صغيرٍ ومعتوه (وهو مختلّ العقل) ومجنون عما يضرّهم وتربيتهم بعمل مصالحهم.

وهي مثل سابقتها محلّ اعتناء الفقهاء وبيان أحكامها، وتُفْرَدُ عادةً ببابٍ مستقلّ يسمّى: «باب الحضانة».

٣ـ الولاية على المال:

وهي سلطة تمكّن الإنسان من أبٍ ونحوه من الولاية على مالِ الصغير والمجنون والمعتوه حتى يبلغ راشداً.

وقد اعتنى الفقهاء بذكرها وبيان أحكامها في «كتاب الحجر» في قسم المحجور عليه لِحَظِّه.

٤ـ الولاية على النفس (القِوَامَة):

وهي سلطة تمكّن الإنسان من التأديب والتربية والحماية والإذن والمنع لمصلحةِ المولّى عليه ونحو ذلك.

وهي تثبت على الصغير والمعتوه والمجنون والأنثى في دائرة مُقَرَّرةٍ شرعاً.

وقد بيّنت الفقرة (د) من هذه المَادَّة اختصاص محاكم المملكة بالنظر في الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامةٍ عامّ أو مختارٍ في المملكة في مسائل الولاية على النفس أو المال متى كان للقاصر أو المطلوب الحجر عليه محلُّ إقامة في المملكة.

خامساً: إذا كانت الدعوى في مسألةٍ من مسائل الأحوال الشخصيّة الأخرى:

وهذه الحال صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون المدعي سعوديًا:

لقد بيّنت الفقرة (هـ) أنه إذا كانت الدعوى مُتَعَلِّقَة بمسألة من مسائل الأحوال الشخصيَّة الأخرى من الولاية على النكاح والمواريث والوصايا والوقف والحضانة والزواج والطلاق والمتابعة في بيت الزوجيَّة ونحوها ـ كما تدل عليه الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وكان المُدَّعِي سعوديًا والمدعى عليه مسلماً غير سعودي يقيم خارج البلاد السعوديَّة ـ فإن الدعوى تسمع في محاكم السعوديَّة سواء أكان للمدعى عليه محلّ إقامة معروف خارج المملكة أم لم يكن له محلّ إقامةٍ معروف.

وبهذا يظهر أن الفقرة (هـ) من المادة محلّ الشرح لا تعني تفويت حق السعودي في إقامة دعواه في المسائل المذكورة إذا كان المدعى عليه غير سعودي يقيم خارج البلاد ومحلّ إقامته معروفاً؛ لأن القيود الأخيرة من كونه مقيماً بالمملكة، وألا يكون للمدعى عليه محلّ إقامة معروف خارج المملكة ـ إنما هي لغير السعودي فقط، وعلى هذا فإن **جميع الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصيّة التي أحد أطرافها سعوديّ ـ مدّعياً أم مدعى عليه ـ تنظرها المحاكم السعوديّة**؛ وذلك حمايةً للأسرة وحقوقها، وهو ما عليه العمل السابق، ويدلّ عليه النظام الحالي على نحو ما شرحناه.

الصورة الثانية: أن يكون المدعي غير سعوديّ:

تسمع في محاكم المملكة الدعوى المقامة على المسلم غير السعودي من شخص غير

سعودي إذا كانت متعلّقة بمسألة من مسائل الأحوال الشخصيَّة الأخرى من الولاية على النكاح والمواريث والوصايا والوقف والحضانة والزواج والطلاق والمتابعة في بيت الزوجيَّة ونحوها إذا كان المدعي غير سعودي ولكنه مقيمٌ بالمملكة وكان المدعى عليه مسلماً غير سعوديّ وليس له محلّ إقامةٍ عامّ أو مختار في المملكة ولم يكن له عنوانٌ معروف في خارج المملكة، ففي هذه الحال تُسمع الدعوى عليه دون تبليغه؛ إذ محلّ إقامته خارج المملكة غير معروف.

وفي الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والعشرين أن: «الدَّعوى المذكورة في الفقرة (هـ) تنظر غيابيًّا ضد المُدَّعَى عليه؛ لتعذر تبليغه، وتسري على الحكم تعليمات التمييز»، ولا يكتب هنا بطلب البحث عنه، لأن ما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والعشرين خاصٌّ بالسعودي، والمدعى عليه هنا غير سعودي، بل تكفي البينة هنا على غيبته، وما يراه القاضي من نشرٍ في الجريدة وغيره من الإجراءات؛ لأن محلّ إقامته غير معروف.

إجراءات تبليغ الدعوى على غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامةٍ عامّ أو مختارٍ في المملكة وعنوانه خارجها معروف:

يتمّ إجراء التبليغ للمدعى عليه غير السعودي الذي ليس له محلّ إقامةٍ عامّ أو مختار في المملكة وكان له عنوان معروفٌ خارج المملكة حسبما ذكرناه في الفقرتين الثانية والثالثة من إجراءات تبليغ السعودي المقيم خارج المملكة والمذكورة في شرح المادة الرابعة والعشرين من هذا النظام.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يحدد للمُدَّعَى عليه المقيم خارج المملكة مدةٌ لا تقل عن المدة المنصوص عليها في المادتين (٢٢، ٤٠) للحضور أو توكيل من يراه».

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنـه «في جميـع الأحـوال الـواردة في هذه المَادَّة عدا الفقرة (هـ) يَتِمّ إبلاغ المُدَّعَى عليه المقيم خارج المملكة بصورة من صـحيفة الدَّعوى مطبوعة ومختومة بخاتم المحكمة، ويحدد في التبليغ وقت نظرها، وترسـل صـورة التبليغ ومعها صورة صحيفة الدَّعوى من المحكمة إلى وزارة الخارجيَّة عبر إمارة المنطقة».

لكن إذا لم يكن للمدعى عليه مكانٌ معروفٌ خارج المملكة ـ كما في الفقـرة (هـ) مـن هذه المادة ـ لم يُبلَّغ، وسُمِعت غيابيًّا ـ كما سبق بيانه ـ.

محلّ نظر الدعوى من بلدان المملكة على المسلم الذي لا يقيم في المملكة:

تنظر الدعوى إذا لم يكن للمدعى عليه المسلم محلّ إقامةٍ عـامّ أو مختـار في المملكـة في أيّ بلدٍ من بلدان المملكة الذي يقيم فيه المدعي ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّـة لهـذه المادة، ونصّها: «يكون نظر الدَّعوى في الأحوال المذكورة في هذه المَادَّة في بلد المُدَّعِي» ـ، فـإن لم يكن للمدعي محلّ إقامةٍ معيّنٍ ففي أيّ بلدٍ من بلدان المملكة الرئيسة ـ كما في الفقـرة الثالثـة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، ونصّها: «إذا لم يكـن للمُـدَّعِي والمُـدَّعَى عليـه محَلّ إقامة في المملكة فللمُدَّعِي إقامة دعواه في إحدى محاكم المدن الرئيسة في المملكة» ـ.

مباشرة المدعى عليه الأجنبي لدعواه:

للمدعى عليه الأجنبي مباشرة دعواه، كما له التوكيل فيها، وإذا وَكَّل فيها لزم أن يكون

ذلك حسب النظام الصادر بتوكيل الأجنبي المعمّم من قِبَلِ وزير العدل على كافة المحاكم وكتابات العدل بالتعميم القضائي ذي الرقم ١٣/ ت/ ١٣٦٤ والتاريخ ١/ ٣/ ١٤٢٠هـ، ونصّه: «لقد تلقينا خطاب معالي رئيس ديوان رئاسة مجلس الوزراء رقم ٧/ ٢١١٢/ ر في ١٧/ ٢/ ١٤٢٠هـ المتضمن أنه تمّت الموافقة الكريمة على قرار مجلس الوزراء الموقّر رقم ٣٠ وتاريخ ٩/ ٢/ ١٤٢٠هـ القاضي بما يلي:

أوّلاً: ١ـ لا يجوز للأجنبي الترافع في الدعاوى داخل المملكة إلا فيما يلي:

أ ـ إذا كان يترافع عن نفسه أو عن مصلحة له بصفته مالكاً أو شريكاً في شركةٍ أو مؤسسةٍ أو يترافع عن زوجهِ أو أصهاره أو الأشخاص من ذوي القربى حتى الدرجة الرابعة.

ب ـ إذا كان وصيًّا أو قيّماً.

٢ـ يكون حقّ الأجنبي في التوكيل نيابةً عنه مقصوراً على السعوديين فقط.

ثانياً: لا تخلّ الأحكام الواردة في البند (أوّلاً) من هذا القرار بالاتفاقات المعقودة بين المملكة وأيّة دولة».

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة محلّ الشرح: أنه «إذا كان المُدَّعَى عليه غير السعودي ممنوعاً من دخول المملكة فله التوكيل حسب التعليمات».

* * *

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعوى إذا قبِلَ المتداعيان ولايتها:

المَادّة الثامنة والعشرون

فيما عدا الدعاوى العينيّة المُتَعَلّقَة بعقار خارج المملكة تختصّ محاكم المملكة بالحكم في الدعوى إذا قبل المتداعيان ولايتها ولو لم تكن داخلة في اختصاصها.

الشّرح:

اختصاص المحاكم السعوديّة بنظر الدعوى الدوليّة إذا قَبلَ المتداعيان ولايتها:

هذه المَادَّة تُبيِّن أنّه متى قَبِل المتداعيان - أجنبيّان أو أحدهما مهما كان موطنهما وديانتهما ولو لم تكن المحاكم السعوديَّة مختصّةً بها - ولايةَ محكمةٍ من محاكم المملكة صراحةً، مثل: إقرارهما الصريح بالموافقة على سماع الدعوى في محاكم المملكة، أو ضمناً، مثل: أنْ يسمع المُدَّعَى عليه الدعوى ويجيب عليها ولا يدفع بعدم الاختصاص في الجلسة الأولى فإنّها تكون مختصّة بنظر الدعوى بصرف النظر عن الاختصاص الدولي المُقَرَّر آنفاً ما دامت المحكمة مختصّة نوعيًّا ووظيفيًّا بمثل هذه القضيَّة، عدا الدعوى العينيَّة المُتَعَلِّقَة بعقارٍ يقع خارج المملكة فلا تسمع فيه الدعوى مهما قَبلَ المترافعان ولايتها.

اشتراط الشخص على مُعَامِله التقاضي في المملكة:

متى اشترط شخصٌ على مُعَامِلُه بأنّه عند التقاضي تختصّ محاكم المملكة بالفصل في النزاع بينهما فتسمع الدعوى عليه بالمملكة بأي حَقّ من الحقوق ماليّةً أو تجاريّةً أو من

قضايا الأَنْكحة عدا الدعاوى العينيَّة المتعلقة بعقارٍ خارج المملكة، وهذا ما تدلّ عليه هذه المادّة محلّ الشرح.

التنازل عن الاختصاص المحلّي:

في هذه المادة تنبيهٌ على صحة التنازل عن الاختصاص المحلّي، فإذا قَبلَ شخصان من سُكَّان المملكة من مواطنين أو غيرهم ولايةَ محكمةٍ من المحاكم السعوديَّة في محلّ إقامة المدعي أو المدعى عليه أو وكيل أحدهما جاز ذلك ما دامت مختصّةً نوعيًّا بالدعوى، عدا الدعاوى العينيَّة المتعلقة بعقارٍ خارج المملكة؛ لأن ذلك إذا جاز في الاختصاص الدولي فمن بابٍ أولى جوازه في الاختصاص المحلّي، وهذا ما يجري به العمل، ويدخل فيه متى تشارط الخصمان بأن دعواهما عند التنازع في عقدٍ ونحوه تُنظر في المملكة ـ صحَّ هذا الشرط ولزم.

بخلاف تشارط التحاكم خارج المملكة إلى محاكم أو تحكيم إلى قانون وضعيّ سواء في الحكم الواجب التطبيق أو إلى أشخاص غير مسلمين في قضيَّة أحد طرفيها مسلم فلا يصحّ ذلك؛ لأنه تحاكم إلى غير الشرع، ولا يصحّ في قضيّةٍ أحدُ طرفيها مسلمٌ التحاكمُ إلى غير الشرع قضاءً أو تحكيماً[1].

* * *

(١) كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ٦٩ـ٧٢.

اختصاص المحاكم السعوديّة باتّخاذ التدابير التحفظيّة والوقتيّة التي تُنَفَّذُ في المملكة:

المَادّة التاسعة والعشرون

تختصّ محاكم المملكة باتّخاذ التدابير التحفّظيّة والوقتيّة التي تنفذ في المملكة ولو كانت غير مختصّة بالدعوى الأصليّة.

الشّرح:

التدابير في اللغة: مصدر (دَبَّر)، يقال: دبر الأمر، ودبّر فيه، والمعنى: ساسه، ونظر في عاقبته، فهو من التفكير في الشيء والنظر فيما تؤول إليه عاقبته[1].

والمراد به هنا: الأوامر التي يُصدرها القاضي قبل نظر الدعوى أو أثناءها مما يقتضيه حُسْنُ سَيْرها، أو حفظ حقوق المتخاصمين فيها أو أحدهما عاجلاً أو آجلاً.

والتدبير التحفظي: هو الإجراء الذي يتخذه القاضي من أجل حماية مالٍ أو حقٍّ قبل رفع الدعوى أو أثناءها.

مثاله: الحجز التحفظي المذكور في الفصل الثالث من الباب الثاني عشر.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أنه «يُقْصَدُ بالتدابير التحفظيّة: الإجراءات التي تُتّخذ من أجل حماية مال أو حق، مثل ما جاء في المَوَادّ (٢٠٨-٢١٦)».

والتدبير الوقتي: هو الإجراء الذي يتخذه القاضي بصورة مؤقتةٍ من أجل معالجة وضعٍ قائمٍ.

---

(١) مختار الصحاح ١٩٨، المعجم الوسيط ١/ ٢٦٩.

مثاله: فرض نفقةٍ مؤقتةٍ في المال الموروث قبل القسمة، والمنع من السفر، وسائر ما يقتضيه الاستعجال مما هو مذكورٌ في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «التدابير الوقتيَّة: هي الإجراءات التي يتخذها القاضي للنظر في الأحوال المستعجلة بصورة وقتيَّة حتى يَصْدُرَ الحكم في الدَّعوى الأصليَّة، مثل ما جاء في المَوَادّ (٢٣٤-٢٤٥)».

وتُبَيِّن هذه المَادَّة أَنَّ محاكم المملكة - كل محكمة عامّة أو جزئيَّة حسب اختصاصها النوعيّ - مختصّةٌ باتِّخاذ التدابير والإجراءات التحفظيَّة والوقتيَّة التي تنفذ في المملكة ولو كانت محاكم المملكة غير مختصّة بالدعوى الأصليَّة، وسواء تعلّق ذلك بالأشخاص أو الأعيان، ويخرج بقوله: «التي تنفذ في المملكة» التدابيرُ التحفظيَّة والوقتيَّة التي تنفذ خارج المملكة، فليست من اختصاص محاكمها.

وكُلّ ذلك تقوم به محاكم المملكة سواء أكانت المطالبة الأصليَّة في عين عقار أو غيره ولو كانت محاكم المملكة غير مختصّة بالدعوى الأصليَّة ما لم يكن شيء من ذلك مخالفاً لأصلٍ شرعيّ، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يشترط لتنفيذ تلك التدابير: ألاّ تكون الدَّعوى الأصليَّة مخالفة للشريعة الإسلاميَّة وفقاً للمَادَّة (١)»، يعني: من نظام المرافعات الشرعيَّة.

وبيّنت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه يتقدم اتخاذ هذه التدابير طلبٌ من المحكمة التي تنظر الدعوى الأصليَّة أو طلب من أحد طرفي النزاع بعد ثبوت ما

يدلّ على قيام الدعوى الأصليَّة.

وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن جميع الوثائق الواردة من خارج المملكة يلزم تصديقها من وزارة الخارجيَّة ووزارة العدل، وتُترجم إلى اللغة العربيَّة.

* * *

اختصاص المحاكم السعوديّة بما يتبع الدعوى الأصليّة من طلبات ونحوها:

المادّة الثلاثون

اختصاص محاكم المملكة يستتبع الاختصاص بنظر المسائل الأوليّة والطّلَبات العارضة على الدعوى الأصليّة، وكذا نظر كُلّ طلب يرتبط بهذه الدعوى ويقتضي حسن سَيْر العدالة أَنْ ينظر معها.

الشّرح:

شرح المصطلحات المذكورة في هذه المادة:

لا بُدَّ من شرح المصطلحات التالية قبل شرح هذه المَادَّة:

الطَّلَبات الأصليَّة، المسائل الأوليَّة، الطَّلَبات العارضة، الطَّلَب المرتبط بالدعوى الأصليَّة.

وأُبَيِّنُ ذلك فيما يلي:

١ـ **الطّلَبات الأصليّة**: هي تلك الطَّلَبات التي يحدّد بها المُدَّعِي مبتغاه من الدعوى منذ بدايتها.

٢ـ **الطّلَبات العارضة**: هي الطَّلَبات التي تطرأ بعد نظر الدعوى أو السَّيْر فيها وقبل الحكم فيها من زيادة أو نقص أو إضافة سببٍ أو حذفه أو دخول خصمٍ سواء قُدِّمتْ من المدعي أو المُدَّعَى عليه أو المتدخل في الدعوى، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يُقْصَدُ بالطَّلبات العارضة: كُلّ طلب يحصل بعد السير في الخصومة مما يبديه أحد الطرفين أو غيرهما ـ إدخالاً أو تدخلاً أثناء نظر الدَّعوى ـ وله ارتباط بالدَّعوى الأصليَّة فينظر معها وفق المَوَادّ (٧٥ـ٨٠)».

٣ـ المسائل الأوليّة: هي الأمور التي يتوقف الفصل في موضوع الدعوى على البتّ فيها، مثل: البتّ في الاختصاص، والأهليَّة، والصفة، فيفصل في هذه الأمور قبل السير في الدعوى، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يُقْصَدُ بالمسائل الأَوَّليَّة: الأمور التي يتوقف الفصل في الدَّعوى على البَتِّ فيها مثل: البَتِّ في الاختصاص، والأهليَّة، والصفة، وحصر الورثة قبل السير في الدَّعوى».

ومثال الطلب العارض المقدّم من المدعي مما فيه تعديل موضوع الطلب لمواجهة ظروفٍ تبيّنت بعد رفع الدعوى: مطالبة شخصٍ آخرَ بأجرة دارٍ، ولم يثبت تأجير ولكن ثبت وضع المُدَّعَى عليه يده على الدار والانتفاع بها، فهنا ينظر طلب تقدير أجرة المثل إذا طالب به المُدَّعِي عند توجّه عدم ثبوت طلبه الأول؛ لارتباط الطَّلَب الثاني بموضوع الطَّلَب الأول ارتباطاً وثيقاً.

ومن ادعى استحقاق معيّن في وقف ثم أثناء نظر الدعوى ظهر شرط الواقف وأنّه يستحق أكثر من المُدَّعَى به الأول فعُدِّل الطَّلَب بالزيادة صحّ وسُمِع.

وأحكام الطلبات العارضة مذكورةٌ في الفصل الثالث من الباب السادس من هذا النظام في المادتين الثامنة والسبعين والحادية والثمانين وما بينهما من موادّ، وأحكام التدخل والإدخال مذكورة في الفصل الثاني من الباب السادس في المادتين الخامسة والسبعين والثمانين وما بينهما من موادّ.

٤ـ الطَّلَب المرتبط بالدعوى الأصليّة: هو مطالبة متّصلة بالدعوى الأصليَّة اتّصالاً وثيقاً

من جهة الموضوع أو السبب يقتضي حسن سَيْر الـدعوى وحفـظ الحقـوق واحترامهـا أنْ تُنْظر معها؛ لأن تركه يؤدي إلى هلاك الحق أو تأخير حصوله ونحو ذلك.

مثاله: أن يطالب العامل بأجرة عمله كطلبٍ أصلي، ويطلب فسخ العقد كطلبٍ مرتبطٍ بالدعوى، أو عكس ذلك.

ومثل: أن يطلب ربّ العمل من المقـاول تعويضـه للإخـلال بالعقـد كطلـبٍ أصـليّ، ويطلب فسخ العقد كطلبٍ مرتبطٍ بالدعوى، أو عكس ذلك.

وفي الفقرة الثالثـة مـن اللائحـة التنفيذيَّـة لهـذه المـادة: أنـه «يُقْصَـدُ بالطَّلـب المـرتبط بالدَّعوى: كُلّ طلب له ارتباط وثيق بالدَّعوى الأصليَّة، مثل: دعوى المطالبة بأجرة العمل إذا ارتبط بها طلب فسخ عقد العمل، وكذا طلب التعويض عنـد الإخـلال بتنفيـذ العقـد يرتبط به طلب الفسخ».

اختصاص المحاكم السعوديّة بما يتبع الدعوى الأصليّة من طلبات ونحوها:

تُبيِّن هذه المَادَّة أَنَّ محاكم المملكة إذا اختصّت بنظر النزاع تبعه اختصاصها بنظر المسائل التالية:

١ـ المسائل الأوليَّة التابعة للطلب الأصلي فتنظر تبعاً له.

٢ـ الطَّلَبات العارضة التي تثار عند السَّيْر في الدعوى ويبتّ فيها مع الطَّلَبات الأصليَّة.

٣ـ كُلّ طلب مرتبط بالدعوى الأصليَّة يقتضي حسن سَـيْر الـدعوى وحفـظ الحقـوق واحترامها أَنْ يُنظر معها؛ لأَنَّ تركه يؤدي إلى هلاك الحَقّ أو تأخير حصوله ونحو ذلك.

ويحكم في هذه الطلبات مع الطلبات الأصليَّة.

* * *

الفصل الثاني

الاختصاص النوعي

وفيه:

- اختصاص المحاكم الجزئيَّة.
- اختصاص المحاكم العامّة.
- اختصاص المحاكم العامّة في البلدان التي لا يوجد بها محاكم جزئيَّـة ولا كتابات عدل.

اختصاص المحاكم الجزئيّة:

المَادّة الحادية والثلاثون

من غير إخلال بما يقضي به نِظَام ديوان المظالم، وبما للمحاكم العَامّة من اختصاص في نظر الدعوى العقاريّة، تختص المحاكم الجزئيّة بالحكم في الدعاوى الآتية:

أ ـ دعوى منع التعرض للحيازة، ودعوى استردادها.

ب ـ الدعاوى التي لا تزيد قيمتها على عشرة آلاف ريال، وتحدد اللائحة التنفيذيّة كيفيّة تقدير قيمة الدعوى.

جـ ـ الدعوى المُتَعَلّقَة بعقد إيجار لا تزيد الأجرة فيه على ألف ريال في الشهر بشرط ألاّ تتضمن المطالبة بما يزيد على عشرة آلاف ريال.

د ـ الدعاوى المُتَعَلّقَة بعقد عمل لا تزيد الأجرة أو الراتب فيه على ألف ريال في الشهر بشرط ألاّ تتضمن المطالبة بما يزيد على عشرة آلاف ريال.

ويجوز عند الاقتضاء تعديل المبالغ المذكورة في الفقرات (ب، جـ، د) من هذه المَادّة وذلك بقرار من مجلس القضاء الأعلى بهيئته العَامّة بناءً على اقتراح من وزير العدل.

الشّرح:

سبق بيان المراد بالاختصاص النوعي (الموضوعي)، وأنّه: قصرُ ولاية القاضي على نوعٍ أو أكثر من أنواع الأقضية[1].

---

(١) انظر ذلك في التمهيد من الباب الثاني قبل شرح المادة الرابعة والعشرين.

مثاله: ولاية القاضي على قضايا الأَنْكحة أو الدماء أو الأموال مطلقاً أو محدّدةً بنصاب معيَّن أو غير ذلك.

وهذه المَادَّة الحادية والثلاثون تحدّد الاختصاص النوعي للمحاكم الجزئيَّة، وتبيّن ما تختصّ به وما لا تختصّ به.

الدعاوى التي لا تختصّ بنظرها المحاكم الجزئيّة:

لا يدخل في اختصاص المحاكم الجزئيَّة من الدعاوى الحقوقيَّة ما يلي:

أ ـ ما كان من الأقضية من اختصاص ديوان المظالم، كالعقود الإداريَّة، ومنها: المقاولات الحكوميَّة.

ب ـ ما كان من اختصاص المحاكم العامّة كالدعاوى المُتَعلِّقة بالعقار أو حقٍّ من حقوقه العينيَّة، وقد سلف بيان الحقوق العينيَّة للعقار في شرح المادة الرابعة والعشرين، ومن الدعاوى العقاريَّة دعاوى استرداد الحيازة في العقار، ومنع التعرّض لها ووقف الأعمال الجديدة فيه.

الدعاوى التي تختصّ بنظرها المحاكم الجزئيّة:

تختصّ المحكمة الجزئيَّة في المسائل الحقوقيَّة بنوعين من الدعاوى، أحدهما: دعاوى الحيازة المستعجلة المتعلّقة بالمنقول. وثانيهما: الدعاوى القيميَّة المحدّدة بنصاب معيَّن.

وسنتناول كلّ واحدٍ منهما في عنوانٍ مستقلّ مما يلي.

أما اختصاصها في المسائل الجزائيَّة فمبيَّنٌ في نظام الإجراءات الجزائيَّة.

دعاوى الحيازة المستعجلة المتعلّقة بالمنقول:

تختصّ المحكمة الجزئيَّة بسماع دعاوى الحيازة منعاً للتعرّض أو استرداداً لها متى تعلّق ذلك بالمنقول، وقد نصّت الفقرة (أ) من هذه المادة على اختصاص المحكمة الجزئيَّة بذلك، فجاء فيها بصدد هذا الاختصاص: «دعوى منع التعرض للحيازة، ودعوى استردادها»، وسيأتي توضيح الاختصاصات المتعلقة بالحيازة في عنوانٍ لاحقٍ من شرح هذه المادّة وذلك قبيل القسم الثالث وأنواعه من أقسام دعاوى الحيازة.

أما الاختصاص القيميّ فسيأتي في آخر شرح هذه المادّة.

شروط اختصاص المحكمة الجزئيّة بدعاوى الحيازة:

يشترط لاختصاص المحكمة الجزئيَّة بدعاوى الحيازة ما يلي:

أ ـ أن تكون الدعوى مستعجلةً قد توفّرت شروطها[1]، فإن كانت الدعوى موضوعيَّة أو تخلّف شرطٌ من شروط الدعوى المستعجلة لم تسمع دعوى حيازة المنقول لدى المحكمة الجزئيَّة إلا أن تكون قيمته من اختصاصها.

ب ـ أن يكون المدعى به منقولاً؛ إذ العقار من اختصاص المحكمة العامّة مهما كان نوع الدعوى فيه حيازةً أو غيرها، كما لا يدخل في دعاوى الحيازة دعوى النقود؛ إذ هي دعوى موضوعيَّة تنظرها المحكمة المختصّة بالموضوع.

جـ ـ أن تسلب الحيازة عن طريق الحيلة أو القوّة؛ فإن سلّمها الحائز باختياره للمدعى عليه

(١) انظر شروط الدعوى المستعجلة في عنوان لاحقٍ من شرح هذه المادّة بعنوان: «شروط الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض».

من غير حيلةٍ اختصّت بنظرها المحكمة المختصّة بالموضوع كدعوى موضوعيَّة؛ لأنها حينئذٍ تكون من الدعاوى الموضوعيَّة.

د ـ أن تقام دعوى الحيازة على استقلال، فإن أُقيمت دعوى الحيازة أثناء قيام النزاع أو معها كطلبٍ عارضٍ له صفة الاستعجال ـ اختصّت بنظرها محكمة الموضوع (عامّة أو جزئيَّةً)، وسنفصّل دعاوى الحيازة في العنوان التالي.

دعاوى الحيازة:

لأهميَّة دعاوى الحيازة وأحكامها فإننا نبسطها هنا بعض البسط؛ تجليةً لغموضها وتوضيحاً لأحكامها المتعلّقة بها، وذلك في عناوين متتالية.

تعريف الحيازة:

الحيازة في اللغة: من الحوز، وهو ضمّ الشيء، فكُلّ من ضمّ شيئاً إلى نفسه فقد حازه واحتازه[1].

وهي في الاصطلاح: وضع اليد على الشيء مع القدرة على التصرّف فيه[2].

ويطلق كثير من الفقهاء على الحيازة: وضع اليد[3].

---

(١) مختار الصحاح ١٦٢.

(٢) نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٢٥٠، وأرجعه إلى: مِنَح الجليل شرح مختصر خليل ٤/ ٣١٤، وانظر: معجم لغة الفقهاء ١٨٩.

(٣) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١٤٩، ١٥٥، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٢٥١.

التصرّف الدالّ على الحيازة:

يكون التصرّف دالاً على الحيازة بثلاثة أشياء:

يقول ابن سلمون (ت: ٧٦٧هـ): «قال ابن رشد: الحيازة تكون بثلاثة أشياء:

[**الأول**]: بالبيع والهبة... ونحو ذلك.

الثاني: الزرع والاستقلال والسكنى.

الثالث: الغرس والبناء والإحياء»(١).

مراتب الحيازة حسب قوّتها:

الحيازة حسب قوّتها أربع مراتب:

«**فأعظمها**: ثياب الإنسان التي عليه، ونعله، ومِنْطَقَته(٢).

ويليه: البساط الذي هو جالس عليه، أو الدابة التي هو راكبها.

ويليه: الدابة التي هو سائقها وقائدها.

ويليه: الدار التي هو ساكنها، فهي دون الدابة؛ لعدم الاستيلاء على جميعها»(٣).

أنواع الأيدي الحائزة للعين:

تتنوع الأيدي الحائزة للعين ثلاثة أنواع، هي:

---

(١) العقد المُنَظَّم للحُكَّام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام ٢/ ٦٣.

(٢) المِنْطَقَة: شيءٌ من سيرٍ ونحوه يَشُدّ به الإنسان وسطه. [المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٢/ ٦١١-٦١٢].

(٣) الذخيرة ١١/ ٢٤، وانظر ـ أيضاً ـ: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٤١، الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١٥٦.

١ـ يد الملك.

٢ـ يد الضمان، مثل: المستعير.

٣ـ يد الأمانة، مثل: المرتهن، والمودع.

أقسام دعوى الحيازة:

المراد بدعوى الحيازة بعامّة: مطالبة واضع اليد على العين من عقارٍ أو منقول ممن يده عليها يد أمانة أو ضمان أو ملك ـ بمنع التعرّض لها أو استردادها ممن استولى عليها منه، أو وَقْف الأعمال الجديدة التي تضرّ بها.

وتنقسم دعوى الحيازة بعامّة ثلاثة أقسام:

القسم الأول: دعوى منع التعرّض للحيازة.

القسم الثاني: دعوى استرداد الحيازة.

القسم الثالث: دعوى وَقْف الأعمال الجديدة.

ووجه انحصار دعوى الحيازة في هذه الأنواع الثلاثة: أن الاعتداء الممكن وقوعه على الحيازة لا يخرج عن ثلاثة أنواع:

أ ـ سلب الحيازة من الحائز، وهذا يُواجَه بدعوى الاسترداد.

ب ـ التعرّض لها وهي تحت يد صاحبها بأي نوعٍ من أنواع التعرّض والتهديد، وهذا يُواجَه بدعوى منع التعرّض.

جـ ـ العمل خارجها بما قد يترتب عليه وقوع ضررٍ عليها، وهذا يُواجَه بدعوى وَقْف الأعمال الجديدة.

القسم الأول: دعوى منع التعرض للحيازة:

المنع في اللغة: الحرمان، فهو ضدّ الإعطاء، وامتنع من الأمر: كفَّ عنه[1].

والتعرّض في اللغة: من (عَرَضَ)، وتأتي لمعانٍ:

منها: التصدّي، يقال: تعرّض لفلان: تصدّى له.

ومنها: الحيلولة، يقال: اعترض الشيء دون الشيء: حال دونه.

ومنها: المانع، يقال: عرض لي في الطريق عارضٌ من جبلٍ ونحوه، أيْ: مانعٌ يمنعني من المضيّ[2].

والمراد بدعوى منع التعرّض للحيازة: مطالبة واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد ضمان أو أمانة أو ملك ـ المتعرّض لها ومنعه من ذلك.

أنواع دعوى منع التعرّض:

تتنوع دعوى منع التعرض إلى نوعين، هما:

١ـ الدعوى الموضوعيّة لمنع التعرّض، وهي مما قرّره الفقهاء.

٢ـ الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض، وهي مما ورد به النظام.

النوع الأول: الدعوى الموضوعيّة لمنع التعرّض:

لقد ذكر الفقهاء أنَّ دعوى منع التعرّض تتعلّق بما يلي[3]:

---

(١) مختار الصحاح ٦٣٦، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٥٨٠.

(٢) مختار الصحاح ٤٢٥، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٤٠٤، المعجم الوسيط ٥٩٣.

(٣) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥.

١ ـ الدعوى الموضوعيَّة لمنع التعرّض للعين (من عقارٍ أو منقـول)، ويمكـن أن يطلـق عليها: دعوى منع التعرّض الحقيقي.

٢ ـ الدعوى الموضوعيَّة لمنع التعرض لما في الذمة، ويمكن أن يطلق عليها: دعوى منـع التعرّض الحكمي.

ونوضح كل نوعٍ فيما يلي:

الدعوى الموضوعيّة لمنع التعرّض للعين:

والمراد بها: مطالبة واضع اليد على العين من عقارٍ أو منقول ممن يده عليها يـد ملـك أو أمانةٍ أو ضمانٍ ـ بمنع التعرّض لها.

فهي دعوى منع التعرّض الحقيقي مما يتعلّق مقصودها بالعين نفسها.

وقد صرّح الفقهاء بجوازها، يقول ابن قدامـة (ت: ٦٢٠هـ): «وإن ادّعـى عليـه (أن هذه الدار لي، وأنه يمنعني منها) صحّت الدعوى وإن لم يقل: إنهـا في يـده؛ لأنـه يجـوز أن ينازعه ويمنعه وإن لم تكن في يده»[(١)].

الأيدي الحائزة للعين هي:

١ ـ يد الملك.

٢ ـ يد الضمان والأمانة.

وتفصيل دعوى منع التعرض للعين في هذه الأيدي كالتالي:

---

(١) المغني ١١/ ٤٤٩.

أ ـ يد الملك: للمالك حائز العين إذا كان له يدٌ مُعْتَدّ بها إقامةُ دعوى منع التعرّض للعين الحائز لها من عقار أو منقول سواء أكان التعرض اعتداءً أم منعاً من التصرّف.

ودعوى مالك العين منع التعرض له فيها مما قال به جمهور الفقهاء[1].

وقد أطلق عليها الحنفيَّة: دعوى منع التعرض، ودعوى المعارضة[2].

كما أطلق عليها الشافعيَّة: دعوى منع المعارضة، ودعوى دفع المنازعة، ودعوى الاعتراض[3].

ب ـ يد الضمان والأمانة: أيدي الضمان والأمانة سواء أكانت يد مستأجر أم مستعير أم مستودع أم مجاعلٍ على عملها أم العدل بيده العين لحفظها أم الأجير والوكيل على حفظ العين، فكُلّ هؤلاء ومن في حكمهم من أهل يد الضمان أو الأمانة هم المطالبة بمنع التعرّض للعين الحائزين لها من عقار أو منقول من الاعتداء عليها أو الإضرار بها[4].

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ١٩٤، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ٢٤٥، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ١٥٢، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، روضة الطالبين وعمدة المفتين ١٢/ ١٠، المغني ١١/ ٤٤٩، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٥، الموسوعة الفقهيَّة الكويتيَّة ٢٠/ ٢٨٦، وأجاز المالكيَّة دعوى قطع النزاع. [شرح الزرقاني على مختصر خليل ٣/ ١٨، الطريقة المرضيَّة في الإجراءات الشرعيَّة على مذهب المالكيَّة ٤٠]، ودعوى منع التعرض أولى بالجواز.

(٢) الفواكه البدريَّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميَّة ٨٦، رَدّ المحتار على الدُّرّ المختار ٤/ ٤١٩.

(٣) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، روضة الطالبين وعمدة المفتين ١٢/ ١٠، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعيَّة ٥٠٨.

(٤) رَدّ المحتار على الدُّرّ المختار ٣/ ٢٠٨، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٢١٣، البهجة في شرح التحفة ١/ ٤٠٢، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٥٨.

شروط الدعوى الموضوعيّة لمنع التعرّض للعين:

لقد اشترط الشافعيَّة لسماع دعوى منع المعارضة للعين شروطاً، هي[1]:

١ـ استضرار المُدَّعِي من المعارضة بمدّ اليد على ملكه أو بمنعه من التصرف فيه بملازمته وقطعه عن أشغاله، فإذا لم يتضرر لم تسمعْ دعوى منع التعرض.

٢ـ أَنْ يحرر المُدَّعِي الدعوى تحريراً يعلم به المُدَّعَى به بما يكون به متعيّناً لا يلتبس بغيره.

٣ـ أَنْ تكون المعارضة بغير حَقّ شرعيّ، ويصرّح المُدَّعِي بذلك في دعواه، وعليه فإذا كانت المعارضة بحَقّ فإِنَّها تسمع وتطلب بيِّنتها.

٤ـ أَنْ تكون على مُدَّعَى عليه معيّن.

٥ـ أَنْ يذكر المُدَّعِي في دعواه أَنَّ العين له وفي ملكه، أو يذكر ما له حكم ذلك من كونها تحت يده بإجارةٍ أو إعارةٍ ونحو ذلك؛ إذ لحائز العين غير المالك من مستأجرٍ ومستعيرٍ ومستودعٍ إقامةُ هذه الدعوى ـ كما هو إطلاق آخرين من غير فقهاء الشافعيَّة ـ[2].

٦ـ أَنْ تستوفي الدعوى بقيَّة شروطها العَامَّة.

الدعوى الموضوعيّة لمنع التعرّض لما في الذمّة ونحوه:

والمراد بها هنا: مطالبةٌ من الطالب بمنع المطلوب من التعرض مما بذمّة الطالب ونحوه مما ليس تحت اليد مما لا يستحقّ عليه.

---

(١) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، ٢٩٦، أدب القضاء للغزّي ١٢٢.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٥٨.

فهي دعوى منع التعرّض الحكمي مما لا يتعلّق مقصودها بعينٍ، بل بغيرها من جاهٍ أو بدنٍ وغيرهما كالإشاعة عليه في جاهه أو التعرّض له في بدنه بالملازمة أو في ماله بالمعارضة فهي من دعاوى منع الضرر المعنوي مما لا يتعلّق بالحيازة، وذلك كما لو ادّعى إنسان على آخر بأنَّه يدّعي عليه غصباً لشيء من ماله أو شراء شيء منه، أو ادعى بأنَّه يدّعي عليه قتلاً لمورثه، ويطلب كفّ تعرّضه له بذلك، فهذه الدعوى مما صرّح الشافعيَّة بجواز سماعها[1] بشروطٍ مقرّرةٍ، بيانها في العنوان التالي.

شروط الدعوى الموضوعيّة لمنع التعرّض لما في الذمّة ونحوه:

لقد اشترط الشافعيَّة لسماع هذه الدعوى شروطاً[2]، هي:

١ـ أَنْ يلحق المُدَّعِي ضررٌ بالمعارضة عليه، سواء أكان الضرر ماليًّا بفوات شيء من مصالحه الماليَّة أم نفسيًّا بملازمته في بدنه أو في جاهه بالإشاعة والتشنيع عليه، ولا بُدَّ أَنْ يذكر في دعواه ما استضرّ به من المعارضة.

٢ـ أَنْ يذكر المُدَّعِي ما طولب به ولو مجملاً؛ لأَنَّ المقصود بالدعوى ما سواه.

٣ـ أَنْ يذكر المُدَّعِي في دعواه أَنْ ما يطالبه به المُدَّعي عليه غير مستحق له؛ لأَنَّ المطالبة بالحَقّ لا تردّ.

٤ـ أَنْ تستوفي الدعوى بقيَّة شروطها العَامَّة.

---

(١) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، أدب القضاء للغزّي ١١٢، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٩٤.

(٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ٢٩٥، أدب القضاء للغزّي ١١٢، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٩٤.

النوع الثاني: الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض:

سبق أن ذكرنا بأن دعوى منع التعرّض نوعان: الدعوى الموضوعيَّة لمنع التعرّض، والدعوى المستعجلة لمنع التعرّض.

وقد سبق الحديث عن النوع الأول، والحديث هنا عن النوع الثاني.

ودعوى منع التعرّض المستعجلة تتعلق بمنع التعرّض لحيازة العين من عقارٍ أو منقولٍ بأن يكون للإنسان يدٌ على عينٍ بملكٍ أو إجارةٍ أو إعارةٍ أو غيرها، فيتعرّض لها آخر، فيقوم الحائز بمنع هذا التعرّض.

وأصل هذه الدعوى مقرّرٌ في الفقه الإسلامي كدعوى موضوعيَّة ـ كما سلف بيانه ـ، لكنّ النظام هنا ـ كنوعٍ من الاختصاص ـ قرّر لها صفة الاستعجال متى تحقّقت شروط معيَّنةٌ فيها ـ كما في المادتين الرابعة والثلاثين بعد المائتين، والسابعة والثلاثين بعد المائتين ـ، وهو أمرٌ سائغٌ شرعاً.

تعريف الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض:

عُرِّفَت الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض للحيازة في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين بأنها من قبيل منع الضرر، وأنه يُقْصَدُ بها طلب المدعي (واضع اليد) كفّ المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده.

فالمراد بها هنا: مطالبةٌ مؤقّتة يقيمها واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد ملك أو أمانةٍ أو ضمان بكفّ المدعى عليه مضايقته فيما تحت يده لتبقى على ما كانت عليه قبل التعرّض حتى صدور حكمٍ في الموضوع.

وهذا يشمل التعرّض المباشر للحيازة أو غير المباشر، كما يشمل التعرض الحسي، كالهدم والبناء والزراعة ونحوهنّ، كما يشمل التعرض المعنوي، كأن يقول شخصٌ: إن فلاناً يتعرّض لي في هذا المنزل بغير حقّ ويمنعني من سكناه، فأطلبُ دفع تعرّضه.

وهكذا لو منع إنسانٌ آخر من الاستفادة من دكانه بالتشنيع عليه عند زبائنه، أو بوضع سيارته أمامه، أو غير ذلك مما يمنع الانتفاع أو كماله؛ لأن هذا من المضايقة التي جاءت في تعريف دعوى منع التعرض المستعجلة.

ومتى توجّه الحكم بذلك حَكَمَ القاضي بمنع المدعى عليه من التعرّض لحيازة المدعي وإبقاء الشيء على أصله، وللمدعى عليه إقامة دعوى في الموضوع.

شروط الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض:

يشترط لسماع الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض ما يلي:

١ـ أن تكون الدعوى متعلقةً بعينٍ:

فيشترط أن تكون الدعوى متعلّقةً بعينٍ محوزةٍ بيد المدّعي ـ من عقارٍ أو منقولٍ ـ قبل قيام سبب الدعوى سواء أكان المدعي مالكاً أو مستعيراً أو مستأجراً أو مستودعاً ونحوهم ممن يده على العين يد أمانةٍ وضمانٍ ـ كما في الفقرتين الثالثة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين ـ، فللمستأجر مثلاً أن يطلب منع التعرّض له فيما يخلّ عليه بالانتفاع بالعين ولو كان هذا الإخلال من المالك المؤجر.

٢ـ وقوع التعرض على الحيازة من الغير:

فلا تصح دعوى منع التعرّض إلا أن يقع تعرض لحيازة المدعي بتَعَدٍّ فِعْلِيٍّ أو قوليٍّ.

ومثال التعدي الفعلي: زراعة أرض المدعي، أو البناء عليها، أو اتخاذها ممرًّا.

والتعدي القولي: كلّ تصرّفٍ يصدر من المدعى عليه يعلن فيه نيَّته بمعارضته لحيازة المدعي، مثل: إعلانه في صحيفة بإخراج مستأجرين، أو توجيه إنذارات لهم بالخروج شفويَّة أو مكتوبة، فيكون هذا تعرُّضاً للعين المستأجرة.

٣ـ أن تُقام الدعوى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالتعرّض لحيازته إذا كانت الدعوى في منقول:

فإذا كانت الدعوى في منقول فلا بدّ من إقامتها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المدعي بالتعرّض لحيازته، وبعدها لا تُسمع كدعوى مستعجلة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ـ، بل يصحّ سماعها كدعوى موضوعيَّة.

٤ـ ألاّ يسبق المدعي برفع دعوى في الموضوع:

فإن سبق سقطت الدعوى المستعجلة ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين ـ، وبقيت دعوى الموضوع، يقيمها متى شاء.

ومتى اختلّ شرطٌ من شروط الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض للحيازة لم تسمع كدعوى مستعجلةٍ، ولصاحبها إقامتها دعوى موضوعيَّة.

خصائص الاستعجال في دعوى منع التعرّض للعين:

تختصّ الدعوى المستعجلة في النظام بالخصائص التالية:

١ـ تعجيل المواعيد وفقاً للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين.

٢ـ عدم سماع الدفوع في أصل الملك، وإنما تقتصر الدعوى والإجابة على التعرّض ومنعه فقط، وهذا ما تفيده الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين.

٣ـ أن الحكم فيها وقتيّ لا يغني عن الحكم في الموضوع ولا يعارضه عند صدوره ـ كما في المادّة السابعة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٤ـ وجوب تعجيل التنفيذ بطلب المدعي بعد صدور الأمر وفقاً للمادة التاسعة والتسعين بعد المائة والفقرة الخامسة من المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين.

٥ـ لا يُلزم المدعى عليه بتقديم مذكرةٍ بدفاعه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى وفقاً للمادة الحادية والأربعين.

القسم الثاني: دعوى استرداد الحيازة:

الاسترداد في اللغة: أصله من (رَدَدَ)، ومنه استردّ الشيء من فلان: سأله أَنْ يردّه عليه[1].

وأما المراد بها هنا فسيأتي عند ذكر أنواع هذه الدعوى.

أنواع دعوى استرداد الحيازة:

تتنوع دعوى استرداد الحيازة نوعين، هما:

١ـ الدعوى الموضوعيَّة لاسترداد الحيازة، وهي مما ذكره الفقهاء.

٢ـ الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة، وهي مما ورد به النظام.

ونوضح كل نوع فيما يلي:

---

(١) مختار الصحاح ٢٣٩.

النوع الأول: الدعوى الموضوعيّة لاسترداد الحيازة:

والمراد بها: مطالبة واضع اليد على العين من عقار أو منقول ممن يده عليها يد أمانة أو ضمان أو ملك بردّها إلى حيازته.

فإذا كانت عينٌ في يد شخص ويدُه عليها يد أمانة أو ضمان أو ملك وسُلِبَتْ منه فله المطالبة بردّها إلى حيازته، سواء أكان الحائز مستأجراً أم مودعاً أم مرتهناً أم مستعيراً أم مجاعلاً على عملها أم عدلاً بيده عين يحفظها أم أجيراً أم وكيلاً لحفظها أم غاصباً يطالب بردّ عينٍ غَصَبَها لعدلٍ أو حاكمٍ ونحوهم[1]، ففي هذه الصُّوَر جميعاً يحكم بإعادة العين لحائزها إلاّ إذا كان سالب الحيازة مُحِقًّا فيما فعل فيقضى له بحَقّه وحيازته[2].

وعليه، فلا بدّ لصحّة هذه الدعوى من ثبوت يد المدعي بحيازة العين قبل سلبها منه، وأن تكون قد سُلِبت منه بغير حقّ.

النوع الثاني: الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة:

وهذه الدعوى هي مما ورد به النظام.

والمراد بها: مطالبةٌ مؤقّتةٌ يقيمها من كانت يده على عينٍ - من عقارٍ أو منقولٍ - يدَ أمانةٍ أو

---

(١) المبسوط ٧/ ٢٥، الدُّرّ المختار شرح تنوير الأبصار ورَدّ المحتار على الدُّرّ المختار ٣/ ٢٠٨، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٢١٣، البهجة في شرح التحفة ١/ ٤٠٢، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٥٨، نظريّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة ١/ ٢٥٤، ٢٥٦، الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة ٢٠/ ٢٨٦.

(٢) انظر ذلك في: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥١٩، نظريّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة ١/ ٢٥٦.

ضمان أو ملك باستردادها من سالبها بغصبٍ أو حيلةٍ ونحوهما لتعود إلى ما كانت عليه قبل سلبها حتى صدور حكمٍ في الموضوع.

وعرّفت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة بأنها: «طلب من كانت العين بيده وأُخِذَتْ منه بغير حق كغصب وحيلة إعادةَ حيازتها إليه حتى صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها».

ومما يدخل في دعاوى استرداد الحيازة الأوراق الثبوتيَّة، مثل: بطاقة الهويَّة الوطنيَّة، ودفتر العائلة، وجواز السفر، والشهادات الدراسيَّة، وشهادات التطعيم، وسندات الأسهم، ورُخَص سير السيارات، وصكوك العقار، ونحو ذلك؛ لأنها في حكم المنقول وذلك متى كان أخذها ممن كانت بيده بالغصب أو الحيلة وانطبقت عليها شروط سماع الدعوى المستعجلة، وإلا كانت من الدعاوى الموضوعيَّة.

الفرق بين الدعوى الموضوعيّة لاسترداد الحيازة والدعوى المستعجلة لاستردادها:

الفرق بين النوعين من دعاوى استرداد الحيازة ما يلي:

١ـ أن سبب الدعوى الموضوعيَّة لاسترداد الحيازة سلب الملك بأي طريقٍ، أما الدعوى المستعجلة فما كان سلبه بطريق الغصب والحيلة ونحوهما فقط فهي دعوى تستدعي حكماً مؤقتاً حتى صدور حكمٍ في الموضوع.

٢ـ أن الدعوى الموضوعيَّة هي دعوى تتعلّق بموضوع الحقّ وأصله، وتسمع وتناقش الدفوع المتعلّقة بذلك، أما الدعوى المستعجلة فلا تسمع ولا تناقش الدفوع الموضوعيَّة المتعلّقة

بموضوع الحقّ وأصله؛ إذ النظر فيها منحصرٌ في إعادة الأمر كما كان قبل سلبها أو التعرّض لها.

٣ـ أن الحكم الصادر بالفصل في الدعوى الموضوعيَّة يُعَدُّ فصلاً في موضوع الدعوى، والحكم الصادر بالفصل في الحيازة في الدعوى المستعجلة هو حكمٌ مؤقت حتى صدور حكمٍ في الموضوع.

الجمع بين الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة ودعوى الحراسة القضائيّة:

إذا أقيمت دعوى مستعجلة في استرداد الحيازة فللقاضي عند صدور حكم فيها للمدعي بإعادة الحيازة لصاحبها أو بردّ هذه الدعوى أن يصدر أمراً مصاحباً له بالحراسة القضائيَّة على العين من عقار أو منقول إذا ظهر له ما يبرّر ذلك سواء قرّر ذلك من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، وفي هذه الحال تُتَّبَعُ الإجراءات المقرّرة للحراسة القضائيَّة المبينة في المادتين التاسعة والثلاثين بعد المائتين والخامسة والأربعين بعد المائتين وما بينهما من موادّ.

شروط الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة، وخصائصها:

الدعوى المستعجلة لاسترداد الحيازة تستدعي حكماً مؤقتاً حتى صدور حكمٍ في الموضوع، مثل: الدعوى المستعجلة لمنع التعرّض للحيازة.

وكلاهما في الشروط والخصائص سواء، وقد سبقت شروط دعوى منع التعرّض للحيازة المستعجلة وخصائصها، فلا نعيدها هنا.

وبيّنت الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه يشترط لسماع الدعوى المستعجلة

لاسترداد الحيازة ثبوت حيازة العين من المدعي قبل قيام سبب الدعوى ولـو بغـير الملـك، كحيازة المستأجر ونحوه.

استرداد الحيازة المسلوبة بعملٍ يصاحبه جريمة:

للمحكمة إذا كانت الجريمة متعلّقةً بحيازة عقار أن تجعله تحت الحراسة القضائيَّة مـدّة نظر الدعوى، ولها أن تعيد عقاراً لصاحبه إذا كان قد أخذ منه بالقوّة متى حكم بإدانة آخذه في جريمة مصحوبة باستعمال القوّة.

فإذا كانت الجريمة التي تنظرها المحكمة تتعلّـق بعقـار، ورأت المحكمـة أن تجعلـه تحت تصرّفها أثناء نظر الدعوى فلها ذلك، ويـتمّ جعلـه تحـت تصرّفهـا بوضـعه تحـت الحراسة القضائيَّة.

وإذا جُرِّد شخص من عقارٍ باستعمال القوة ونتج عن عمله هـذا جريمـة وحكـم عـلى الجاني بإدانته بجريمة مصحوبة باستعمال القوّة فللمحكمة أن تأمر بإعادة العقار إلى حائزه، ولمن ينازعه فيها إقامة الدعوى في الموضوع، وهذا جميعه ما قرّرته المادة السادسة والثمانـون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائيَّة، ونصّها: «إذا كانت الجريمة متعلّقـة بحيـازة عقـار ورأت المحكمة نزعه ممن هو في يده وإبقاءه تحت تصرّفها في أثناء نظر الدعوى فلها ذلـك، وإذا حكم بإدانة شخصٍ في جريمةٍ مصحوبة باستعمال القوة وظهر للمحكمة أن شخصـاً جرّد من عقار بسبب هذه القـوّة جـاز للمحكمـة أن تـأمر بإعـادة العقـار إلى حيـازة مـن اغتصب منه دون الإخلال بحقٍّ غيره على هذا العقار».

نطاق الدعوى المستعجلة للحيازة، وحجيّة الأمر فيها:

بيّنت المادتان الثالثة والثلاثون بعد المائتين والسابعة والثلاثون بعد المائتين أنه لا يؤثر الفصل في دعوى الحيازة المستعجلة استرداداً ومنعاً للتعرض على أصل الحقّ، ولا يكون دليلاً عليه، ولمن ينازع في أصل الحقّ أنْ يرفع دعواه إلى القضاء المختصّ بسماع النزاع فيه، **ومفادُ هذا:** أَنَّ القاضي المختصّ بنظر دعوى استرداد الحيازة ومنع التعرّض لها ووقف الأعمال الجديدة ـ في الدعوى المستعجلة ـ لا يسمع الدفع في أصل الحقّ، وإِنَّما يقتصر على سماع الدعوى في استرداد الحيازة وسلبها فقط ومنع التعرّض لها أو وقف الأعمال الجديدة، فإِنْ قامت الأسباب الموجبة لردّ الحيازة أو منع التعرّض لها أو وقف الأعمال الجديدة أَلْزَمَ القاضي بذلك، ولمن ينازع في أصل الحقّ رفع الدعوى إلى المحكمة المختصّة، وهكذا إذا رأى جعلها على يدي عدل قضى بذلك.

ولا يعارض هذا ما سلف مما قرّره الفقهاء في دعوى استرداد الحيازة الموضوعيّة من أَنَّ سالب الحيازة إذا كان مُحِقًّا سمعت دفوعه وقُضِي له بحَقّه وحيازته؛ ذلك لأَنَّ الأمر هنا يَتَعَلَّق بتوزيع الاختصاص وعدم تداخله؛ صيانةً للحيازة، فالقاضي هنا في الدعوى المستعجلة إذا نظر الحيازة لم يسمع الدفع في أصل الحقّ، بل يَفْصِلُ في الحيازة، ولمن شاء من الخصمين إقامة الدعوى في أصل الحقّ لدى القاضي المختصّ.

وهكذا المدعي في دعوى استرداد الحيازة ومنع التعرّض لها مما لها صفة الاستعجال لا يجمع في دعواه بين دعوى الملك والحيازة ولو في أثنائها، فإن فعل سقطت دعوى الحيازة،

وهذا مما بيّنته الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين فيما يتعلق باسترداد الحيازة، ومنعُ التعرّض لها في حكمه، ونصّها: «تسقط دعوى استرداد الحيازة بإقامة المُدَّعِي دعوى إثبات الحق في أصل الملك ولو في أثنائها».

لكن لو كان الاعتداء على الحيازة بعد رفع دعوى الملك جاز للمدعي رفع دعوى الحيازة أثناء السير في دعوى الملك، وتُنظر معها، مع لحظ أن دعوى استرداد الحيازة ـ كدعوى مستعجلة ـ تسقط إذا سبق المدعي بدعوى الملك، ما لم يكن الاعتداء على الحيازة قد حصل بعد رفع الدعوى في الموضوع فتسمع في أثنائها لدى المحكمة المختصّة بنظر الموضوع ـ كما في المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين ـ.

دعوى الحيازة المذكورة في النظام لها صفة الاستعجال:

دعوى الحيازة المذكورة في النظام استرداداً أو منعاً للتعرّض لها سواء أقيمت مستقلّة أم في طلب عارضٍ مع دعوى الموضوع هي دعوى مستعجلة ـ كما بيّنته المادتان الرابعة والثلاثون بعد المائتين، والسابعة والثلاثون بعد المائتين، والفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين ـ، وتجري على دعاوى الحيازة المذكورة في النظام الإجراءاتُ المرسومةُ للدعاوى المستعجلة والمذكورة في الباب الثالث عشر.

الاختصاص في الدعاوى المستعجلة لاسترداد الحيازة ومنع التعرّض لها:

النظر في دعوى الحيازة استرداداً ومنعاً للتعرّض قد يكون من اختصاص المحكمة العامّة، وقد يكون من اختصاص المحكمة الجزئيَّة، وقد يكون من اختصاص محكمة الموضوع أيًّا كانت، وبيان ذلك كالتالي:

١ـ اختصاص المحكمة العامّة بدعوى الحيازة:

تختصّ المحكمة العامّة بدعوى الحيازة المستعجلة استرداداً ومنعاً للتعرض إذا كان المتنازع فيه عقاراً مهما كانت قيمته، وسواء رفعت دعوى الحيازة قبل دعوى الموضوع كطلبٍ مستقلٍّ في دعوى مستعجلة أم في أثنائها أم معها كطلبٍ عارضٍ له صفة الاستعجال ـ كما في صدر المادة الحادية والثلاثين، وكما في الفقرتين السادسة والرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين، وكما في المادتين الثالثة والثلاثين بعد المائتين، والسابعة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٢ـ اختصاص المحكمة الجزئيّة بدعوى الحيازة:

تختصّ المحكمة الجزئيَّة بدعوى الحيازة المستعجلة إذا كان المتنازع فيه منقولاً مهما كانت قيمته، وذلك إذا رُفِعَتْ دعوى الحيازة قبل دعوى الموضوع كطلبٍ مستقلٍّ في دعوى مستعجلة ـ كما في الفقرة (أ) من المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام، والفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين ـ.

٣ـ اختصاص محكمة الموضوع بدعوى الحيازة:

تختصّ محكمة موضوع النزاع ـ عامّةً أو جزئيَّة حسب الأحوال ـ بسماع الدعوى المستعجلة للحيازة استرداداً ومنعاً للتعرّض إذا أقيمت دعوى الحيازة أثناء قيام النزاع في الموضوع أو معها كطلبٍ عارضٍ له صفة الاستعجال، وذلك يكون إذا حصل الاعتداء على الحيازة أثناء نظر الدعوى في الموضوع أو مع رفع الدعوى في الموضوع وفق المادتين

الثالثة والثلاثين بعد المائتين، والسابعة والثلاثين بعد المائتين، والفقرة السادسة من المادة الحادية والثلاثين من هذا النظام.

الاختصاص في دعاوى الحيازة الموضوعيّة:

يختصّ بالنظر في دعاوى الحيازة الموضوعيّة استرداداً أو منعاً للتعرّض المحكمةُ ذات الاختصاص بموضوع الدعوى، فإن كانت الدعوى في عقارٍ أو حقٍّ من حقوقه العينيّة فمن اختصاص المحكمة العامّة، وإذا كان منقولاً فتقدّر قيمته، فإن كانت قيمته داخلةً في اختصاص المحكمة الجزئيّة نظرتها المحكمة الجزئيّة، وإلا نظرتها المحكمة العامّة.

وإنّما قلنا بذلك أخذاً من القواعد العامّة للاختصاص الموضوعي، ولأن دعاوى الحيازة المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادّة الحادية والثلاثين من نظام المرافعات حدّدت الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادّة أن لذلك صفة الاستعجال، فما عداه على الأصل من إجراء القواعد العامّة للاختصاص الموضوعي.

القسم الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة:

هذه الدعوى من دعاوى الحيازة، وهي على نوعين: موضوعيّة، ومستعجلة.

النوع الأول: الدعوى الموضوعيّة لوقف الأعمال الجديدة:

وهي مطالبة يقيمها المدعي الذي يضع يده على العين ضدّ المدعى عليه ليزيل ما أحدثه في ملكه أو يمنعه مما يريد إحداثه مضرًا بالمدعي عاجلاً أو آجلاً.

فمن دعاوى وقف الأعمال الجديدة الموضوعيّة ما يُرفع من الدعاوى من أجل إزالة ما

يُحدثه المُدَّعَى عليه في ملكه مضرًّا بجاره المدعي عاجلاً أو آجلاً.

وهكذا منعه مما يريد إحداثه من ذلك فيُقْضَى بإزالة ما أحدثه متى ثبت ضرره وإزالة ما يدل عليه من عين أو خشبة؛ خوفاً من الادعاء مستقبلاً بأنَّها قديمة، كما يُقْضَى بمنعه مما يريد إحداثه مما يضرّ بجاره[1].

النوع الثاني: الدعوى المستعجلة لوقف الأعمال الجديدة:

وهي مطالبةٌ مؤقّتةٌ يقيمها واضع اليد على العين من مالكٍ أو مستأجرٍ أو غيرهما ممن يده عليها يد أمانةٍ - بمنع الأعمال الجديدة التي شرع فيها المدعى عليه في ملكه أو فيما تحت يده هي مضرّة بالمدعي لتُوقف هذه الأعمال حتى صدور حكمٍ في الموضوع.

وستأتي أحكام دعوى وقف الأعمال الجديدة المستعجلة مفصَّلةً في شرح المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين.

الاختصاص في دعاوى الضرر من العقار أو المنتفعين به:

القاعدة: أن دعاوى الضرر من العقار نفسه من اختصاص المحاكم العامّة، وتكون الدعوى فيها على المالك، ومن ذلك دعوى وقف الأعمال الجديدة في العقار.

أما دعاوى الضرر من المنتفعين بالعقار فمن اختصاص المحاكم الجزئيَّة، وتكون الدعوى فيها على المستأجر ولو كانت الدعوى بإخراجه من العقار أو من أسكنه فيه من عمّالٍ أو غيرهم.

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ٢٩، ٣٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٠٨، المقارنات التشريعيّة بين القوانين الوضعيّة المدنيّة والتشريع الإسلاميّ ١/ ٤١٥، نظريّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة ١/ ٢٥٦.

أما إذا كان العقار مشتملاً على وحدات سكنيَّة مؤجرة على عُزَّاب فتكون الدعوى على المالك لمنعه من تأجيرهم، وهذا مما بيّنته الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «دعاوى الضرر من المنتفعين بالعقار سواء أكانوا عزاباً أم غيرهم ـ من اختصاص المحاكم الجزئيَّة، وتسمع في مواجهة المستأجر، إلا إذا كان العقار مشتملاً على عدة وحدات سكنيَّة مؤجرة على عزاب فتكون الدعوى على المالك لمنعه من تأجير العزاب، أما دعاوى الضرر من العقار نفسه ـ ومن ذلك منع إنشاء قصر للأفراح، أو محطة للوقود، أو نحوهما ـ فمن اختصاص المحاكم العامّة».

وكذا دعاوى الإخلاء عامّة عدا دعاوى الضرر من اختصاص المحكمة العامّة، فتكون دعاوى الضرر بالعقار وما في حكمها خاصّة، والخاصّ يأخذ حكمه، وما عداه يبقى على عمومه.

ولا يعارض هذا ما جاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والعشرين؛ لأنها تبيّن الاختصاص الدولي في العقار وأن منه دعوى الضرر من العقار عينه أو من الساكنين فيه، وأما الاختصاص النوعي لمحاكم المملكة فيُعمل فيه بما ذكِر في الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين.

الاختصاص في الدعاوى القيميّة المحدّدة بنصاب معيّن:

الاختصاص القيمي:

المراد بالاختصاص القيمي: قصرُ ولاية القاضي على النزاع الذي لا تزيد قيمته على نصاب محدّد من المال.

وهذا ما يعرف بـ«الاختصاص القيمي» ـ كما سبق بيانه في تمهيد هذا الباب ـ.

فيحدّد وليّ الأمر في هذا الاختصاص للقاضي قيمة محددةً للمتنازع فيه من المال عرضاً أو نقوداً لا يتجاوزها[1].

والاختصاص القيمي فرعٌ من الاختصاص النوعي.

شرعيّة الاختصاص القيمي:

لقد فعله عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ، فقد روى عبدالله بن عمر ـ رضي الله عنه ـ عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**وما اتّخذ رسول الله ﷺ قاضياً، ولا أبو بكر، ولا عمر، حتى كان في آخر زمانه فقال ليزيد بن أخت نمر: اكفني بعض الأمور ـ يعني: صغارها ـ**»[2]، وفي رواية: «**رُدّ عني الناس في الدرهم والدرهمين**»[3].

الاختصاص القيمي للمحكمة الجزئيّة:

لقد جاء بيان الاختصاص القيمي للمحكمة الجزئيَّة في هذه المادة في ثلاث فقرات (ب، جـ، د)، كلّها ترجع إلى أن المطالبة بمالٍ أو عَرَضٍ لا تزيد قيمته على عشرين ألف ريال من اختصاص المحكمة الجزئيَّة، ونوضح هذه الفقرات فيما يلي:

---

(١) انظر: ما سبق من النوع الرابع من الفصل الأول من الباب الثاني، أدب القاضي للماوردي ١/ ١٧٤.

(٢) أخرجه أبو يعلى واللفظ له ٩/ ٣٤٤، وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه ٨/ ٣٠٢، وهو برقم ١٥٢٩٩، باب قضاء أصحاب محمد ﷺ وهل يسأل بعضهم بعضاً؟، قال في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ٤/ ١٩٦: «رواه أبو يعلى، ورجاله رجال الصحيح».

(٣) أخرجه الطبراني في الكبير ٧/ ١٥٠، وفي الأوسط ٧/ ٢٩.

١ـ الفقرة (ب) من المادة الحادية والثلاثين، ونصّها: «الدعاوى التي لا تزيد قيمتها على عشرة آلاف ريال، وتحدّد اللائحة التنفيذيَّة كيفيَّة تقدير قيمة الدعوى».

وقد أجملت هذه الفقرة صورةً مما يدخل في اختصاص المحاكم الجزئيَّة بأنَّها: الدعاوى التي لا تزيد قيمتها على عشرة آلاف ريال، وقد عُدِّلَ النصاب الوارد في هذه الفقرة (ب) والفقرتين (جـ، د) من هذه المادة بقرار مجلس القضاء الأعلى ذي الرقم ٢٠ والتاريخ ٢٣/ ٦/ ١٤٢٢هـ المُعَمَّم من قِبَلِ وزير العدل بالرقم ١٣/ ت/ ١٨٤٥ والتاريخ ١٤/ ٧/ ١٤٢٢هـ إلى مبلغ عشرين ألف ريال؛ لأن ذيل الفقرة (د) قد جعل لمجلس القضاء بهيئته العامّة بناءً على اقتراح وزير العدل تعديل المبالغ المذكورة في الفقرات (ب، جـ، د).

وهذا يقضي بدخول الدعوى في اختصاص المحكمة الجزئيَّة بما كانت قيمته عشرين ألف ريال فما دون سواء أكان المُدَّعَى به عَرَضاً أم نقوداً من حاضرٍ أو دينٍ، قرضاً أو ثمن عقارٍ أو قيمة منفعةٍ، وسواء أكانت المطالبة بأجرة عاملٍ أو منزل شهريَّة أو سنويَّة لكن ثمن العقار إذا تضمّن دفعاً يعود إلى العقار نفسه أو حقّ من حقوقه العينيَّة ولا يمكن الفصل في الدعوى إلا بالفصل فيه فتكون الدعوى من اختصاص المحكمة العامّة طبقاً لاختصاصها بنظر دعوى العقار، وهذا مما تشمله الفقرة السادسة من المادة الثامنة والسبعين.

ومتى افتتحت الجلسة بالمطالبة بمبلغٍ معيّن هو من اختصاص المحكمة الجزئيَّة ثم حلّت أقساط أخرى تتجاوز اختصاص المحكمة الجزئيَّة أكمل قاضي المحكمة الجزئيَّة النظرَ في الدعوى المسموعة، ولم تُضَفْ الأقساط التي تجاوزت نصاب المحكمة الجزئيَّة، ولم تُحَلْ الدعوى إلى المحكمة العامّة، وللمدعي المطالبة بما حلّ من أقساط في دعوى جديدة.

٢ـ الفقرة (جـ) من المَادّة الحادية والثلاثين، ونصّها: «الدعوى المُتَعَلِّقَة بعقد إيجارٍ لا تزيد الأجرة فيه على ألف ريال في الشهر بشرط ألاّ تتضمّن المطالبة بما يزيد على عشرة آلاف ريال».

وقد صارت بعد التعديل المشار إليه سابقاً في الفقرة «ثانياً» بشرط ألا تتضمن المطالبة بما يزيد عن عشرين ألف ريال.

فتفيد هذه الفقرة (جـ): أَنَّ المحكمة الجزئيَّة تختصّ بالفصل في نزاع عقد الإجارة الذي لا تتجاوز الأجرة الشهريَّة فيه على ألف ريال، سواء كان التعاقد بالأجر الشهري أو السنوي ما دامت الأجرة فيه لا تزيد في الشهر على ألف ريال، وسواء كان النزاع مُتَعَلِّقاً بالأجرة أم بالعقد نفسه[1]، ما لم يتجاوز مجموع المطالبة عشرين ألف ريال فتُنْظَرُ في المحكمة العامّة.

فمثلاً: إذا حدث نزاع في ثبوت عقد إجارة أو نفيه وكانت الأجرة السنويَّة فيه تسعة عشر ألف ريال اختصّت بنظر الدعوى المحكمةُ الجزئيَّة، وهكذا لو كانت الأجرة السنويَّة عشرين ألف ريال، فإذا زادت عن ذلك اختصّت بنظرها المحكمة العَامَّة، وهكذا لو كان النزاع في الأجرة نفسها.

٣ـ الفقرة (د) من المَادّة الحادية والثلاثين، ونصّها: «الدعاوى المُتَعَلِّقَة بعقد عمل لا تزيد الأجرة أو الراتب فيه على ألف ريال في الشهر بشرط ألاّ تتضمن المطالبة بما يزيد على عشرة آلاف ريال».

---

(١) قلنا: «سواء كان النزاع مُتَعَلِّقاً بالأجرة أم بالعقد نفسه»؛ لأنَّ المَادَّة نصّت على الدعاوى المُتَعَلِّقَة بعقد إيجار.

والتعليق في اللغة: من عَلِقَ الشيء بالشيء وبه: نشب فيه واستمسك به. [المعجم الوسيط ٢/ ٦٢٢]، ولذلك لا يقتصر اختصاص المحكمة الجزئيَّة بالنزاع في الأجرة، بل يشمل النزاع في العقد نفسه.

وشرح ذلك والتمثيل له يعلم مما سلف في الفقرة السابقة.

وقد جاء في ذيل الفقرة السابقة أنَّه يجوز عند الاقتضاء تعديل المبالغ المذكورة في الفقرات (ب، جـ، د) من المَادَّة الحادية والثلاثين، وذلك بقرار من مجلس القضاء الأعلى بهيئته العَامَّة بناءً على اقتراح من وزير العدل، وقد عُدِّلَ ذلك ـ كما سبق بيانه ـ إلى ما لا يزيد عن عشرين ألف ريال.

شروط الاختصاص القيميّ للمحكمة الجزئيّة:

يشترط في الاختصاص القيميّ للمحكمة الجزئيَّة ما يلي:

١ـ أن تكون المطالبة بما قيمته عشرون ألف ريال فما دون:

فيدخل في اختصاص المحكمة الجزئيَّة ما كانت قيمته عشرين ألف ريال فما دون ـ كما في الفقرات (ب، جـ، د) ـ سواء أكان المدعى به عرضاً أم نقوداً من حاضر أو دين قرضاً أم ثمن عقارٍ أم قيمة منفعةٍ وسواء أكانت المطالبة بأجرة عاملٍ أو منزل وسواء أكانت شهريَّة أم سنويَّة، ولا يدخل فيه دعوى النفقة والمهر؛ لأنها من اختصاص المحكمة العامّة تبعاً لاختصاصها في قضايا النكاح وما يتبعه.

٢ـ أن تُقام الدعوى فيه على استقلال:

فإن أُقيمت فيه الدعوى طلباً عارضاً فتختصّ به المحكمة التي تولّت النظر في الموضوع، فمثلاً: لو أقيمت الدعوى بالمطالبة بإخلاء الدار المستأجرة ودخل معها كطلبٍ عارضٍ تسليمُ بقيَّة الأجرة وقدرها عشرة آلاف ريال ـ سُمِع ذلك لدى المحكمة العامّة لاختصاصها بالطلب الأصليّ ـ كما في الفقرة السادسة من المادة الثامنة والسبعين ـ.

تقدير قيمة الدعوى:

جعلت الفقرة (ب) من هذه المادة تقدير قيمة الدعوى إلى اللائحة التنفيذيَّة، واشتملت الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على بيان ذلك، وأرجعته إلى طلب المدعي أو إلى تقدير أهل الخبرة، ونصّها: «يرجع في تقدير قيمة الدَّعوى (قيمة المُدَّعَى به) إلى طلب المُدَّعِي، فإن لم يمكن فيَتِمّ التقدير من قِبَلِ اثنين من أهل الخبرة»، وتفصيل ذلك كما يلي:

أ ـ تقدير المدعي قيمة الدعوى:

الدعوى إذا كانت نقوداً فيظهر الاختصاص بنظرها بناءً على المطالبة التي يحددها المدعي، ولكن قد تكون المطالبة في عَرَضٍ أو قيمته أو بدل متلفٍ ونحوهما مما تقدير قيمته محلّ نظر واجتهاد فكيف تقدّر قيمته؟

الأصل أنه يرجع في تقدير قيمة الدعوى في العروض أو بدل المتلفات وما في حكمها إلى المدعي؛ لأنه صاحب الدعوى وأدرى بذلك، فإن تعذّر فيُصار إلى ما في الفقرة التالية:

ب ـ تقدير أهل الخبرة لقيمة الدعوى:

قد ترتبط قيمة الدعوى بأمرٍ يعود تقديره إلى أهل الخبرة، كما لو ظهر في تقدير المدعي قيمةَ المدعى به مبالغةٌ القصدُ منها نظر الدعوى في المحكمة الأكثر نصاباً أو نحو ذلك، أو كان تحديد الاختصاص قد بُنِيَ على تقدير أهل الخبرة للمتلف ـ كما يجري عليه العمل الآن في تقدير تلفيَّات السيارات، وأروش وحكومات الجنايات في حوادث السير وغيرها قبل نظر الدعوى ـ، ومن ثمَّ يتحدّد الاختصاص بناءً على ذلك.

نصاب الدعوى حال تعدّد الطلبات أو الدعوى أو الخصوم:

يختلف نصاب الدعوى باختلاف أحوالها: بتعدّد الطلبات أو الدعاوى والخصوم، وبيان ذلك كما يلي:

الحال الأولى: تعدد الطلبات:

إذا تعدّدت الطلبات في الدعوى الواحدة ـ كالمطالبة بأجرة دار، وضمان ما تلف منها بسوء الاستعمال ـ وساغ جمعها في دعوى واحدةٍ فالمعتدّ به مجموع المطالبة، ومتى ساغ تجزئتها وجُزِّئت فالمعتدّ به قيمة الجزء.

وإذا اتّحدت الدعوى وكانت تشتمل على جزءٍ لا نزاع فيه فالمعتدّ به في نصاب الدعوى ما فيه النزاع فقط، ما لم يتعذر الحكم في المتنازع فيه إلا مع ما لا نزاع فيه أو يمتنع المدعى عليه من تسليم غير المتنازع فيه إلا بعد الفصل فيما لا نزاع فيه ـ فتُنْظَرُ من المحكمة المختصّة بالكلّ.

وإذا كانت الدعوى بنصابٍ معيَّنٍ ودَفْعُ المدعى عليه بدفعٍ مقبولٍ بالنزاع في أصل الحقّ يُخْرِجها عن اختصاص القاضي المختصّ بنصابٍ محدّد فتختصّ بنظرها المحكمةُ العامّة، وهذه الصورة مُخَرَّجةٌ على ما جاء في الفقرة السادسة من المادة الثامنة والسبعين، ونصّ المقصود منها: «...بخلاف المحكمة الجزئيّة فليس لها نظر أيِّ طلبٍ عارضٍ لا يدخل في حدود اختصاصها، وإذا لم يمكن الفصل في الدعوى الأصليّة دون الطلب العارض تَعَيَّنَ إحالة الدعوى للمحكمة العامّة».

الحال الثانية: تعدّد الدعوى:

إذا حُدِّدت المحكمة الجزئيَّة بنصابٍ معيَّنٍ ثم زاد ذلك انتقلَ الاختصاص إلى المحكمة العامّة، فإذا فرّق المدعي دعواه على شخصٍ في مبلغٍ من اختصاص المحكمة العامّة إلى جزءين وساغ ذلك صَارَ بهذا التفريق تابعاً للمحكمة الجزئيَّة وصَارَ من اختصاصها.

مثاله: لشخصٍ على آخرَ مبلغُ أربعين ألف ريال، منها عشرون ألف ريال ثمن مبيع، وعشرون الألف الأخرى قرضٌ، فادّعى بعشرين الألف ريال ثمن المبيع لدى المحكمة الجزئيَّة في صحيفةٍ مستقلّةٍ، كما ادّعى بعشرين الألف ريال القرض لدى المحكمة الجزئيَّة في صحيفة مستقلّة بعد الفراغ من الدعوى الأولى أو أثناءها فيصحّ ذلك.

يقول الماوردي (ت: ٤٥٠هـ): «...وإذا قُلِّدَ النظرَ في نصابٍ مقدّرٍ بمائتي درهمٍ فنَظَرَ فيها بين خصمين جازَ أن ينظر بينهما ثانيةً في هذا القدر وثالثةً»[1].

الحال الثالثة: تعدّد الخصوم:

إذا تعدّد الخصوم مدّعون أو مدعى عليهم وكانوا شركاء فالمعتدّ به القيمةُ المطالبُ بها جمعاً وتجزئةً.

فإذا أقام شريكان دعوى واحدة في عشرين ألف ريال بينهما أنصافاً فإنها من اختصاص المحكمة الجزئيَّة، فإذا صارت المطالبة باثنين وعشرين ألف ريال بينهما فإنها من اختصاص المحكمة العامّة.

---

(١) أدب القاضي ١/ ١٧٤.

ومثله: لو ادعى شخصٌ واحدٌ على شريكين بأربعين ألف ريال عليهما فإن المحكمة العامّة تختصّ بنظرها.

فالمعتدّ به قيمة الدعوى، تَعَدَّدَ الخصم أم كان واحداً، مدعون أم مدعى عليهم، ما دامت الدعوى قد أقيمت واحدةً والمدعون والمدعى عليهم شركاء.

ولو أقام الشركاء دعاوى متعدّدة كُلٌّ يطالب بنصيبه عند قاضٍ وكانت التجزئة ممكنةً أو أقيمت الدعوى عليهم متفرقين وكانت التجزئة ممكنةً كُلٌّ يطالب بحصته من الدَّيْن فالمعتدّ به الحصّةُ المطالَبُ بها.

يقول الماوردي (ت: ٤٥٠هـ) ـ في معرض حديثه عَمَّن قُلِّدَ النظر في نصابٍ مقدَّرٍ بمائتي درهمٍ فنظر فيها بين خصمين ـ: «وإذا كان بين شريكين أربعمائة درهمٍ فأراد أن ينظر فيها جَازَ إذا كانت دعوى الشريكين متفرّقةً، ولم يَجُزْ إن كانت دعواهما واحدةً»[١].

وبهذا الاتّجاه أخذت الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين، ونصّها: «المعتدُّ به هو نصاب الدعوى، فإذا تعدد الخصوم ـ مدعون أو مدعى عليهم ـ وكان الحق مُتَّحِداً في السبب أو الموضوع ـ كالشركاء في مال أو إرث ـ وساغ جمعهم في دعوى واحدة فالمعتد به هو مجموع المبلغ المدعى به دون الالتفات إلى نصيب كل فرد منهم، وإذا طالب كل شريك بحقه منفرداً دون شركائه وساغ ذلك فالمعتد به نصيبه، وكذا لو كان الشريك مطلوباً (مدعى عليه)».

* * *

---

(١) أدب القاضي ١/ ١٧٤.

اختصاص المحاكم العامّة:

المَادّة الثانية والثلاثون

من غير إخلال بما يقضي به نِظَام ديوان المظالم، تختصّ المحاكم العَامّة بجميع الدعاوى الخارجة عن اختصاص المحاكم الجزئيّة، ولها على وجه الخصوص النظر في الأمور الآتية:

أ ـ جميع الدعاوى العينيّة المُتَعَلّقَة بالعقار.

ب ـ إصدار حجج الاستحكام، وإثبات الوقف، وسماع الإقرار به، وإثبات الزواج، والوصيّة، والطلاق، والخلع، والنسب، والوفاة، وحصر الورثة.

جـ ـ إقامة الأوصياء، والأولياء، والنُّظّار، والإذن لهم في التصرفات التي تستوجب إذن القاضي، وعزلهم عند الاقتضاء.

د ـ فرض النفقة وإسقاطها.

هـ ـ تزويج من لا ولي لها من النساء.

و ـ الحجر على السفهاء والمفلسين.

الشّرح:

الأصل عموم النظر للمحاكم العامّة:

هذه المَادَّة تُبَيِّن قاعدة في اختصاص المحاكم العَامَّة، وهي أَنَّ الأصل عموم نظرها لجميع الدعاوى التي لا يختصّ بنظرها ديوان المظالم ولا المحاكم الجزئيَّة السابق بيان اختصاصها في المادة السالفة.

صور من اختصاص المحاكم العامّة:

تنصّ هذه المَادَّة على بعض الاختصاصات للمحاكم العَامَّة على سبيل التمثيل لا الحصر، وهي المذكورة في هذه المَادَّة من الفقرة (أ) حتى الفقرة (و)، وبيانها فيما يلي:

أ ـ جميع الدعاوى العينيّة المُتعَلّقَة بالعقار:

والحقوق العينيَّة المُتعَلِّقَة بالعقار هي:

ما كان دعوى في عين العقار نفسه أو حَقّ من حقوقه الارتفاقيَّة من مسيل وطريق ونحوهما، وحَقّ المرتهن في العين المرهونة، والانتفاع بسكنى دار بوصيَّة أو وقف ونحوهما، وقد سبق بيان الحقوق العينيَّة المُتعَلِّقَة بالعقار وذلك في شرح المَادَّة الرابعة والعشرين.

وسواء كانت الدعوى في العقار موضوعيَّة أم من دعاوى الحيازة استرداداً أو منعاً للتعرّض أو وقفاً للأعمال الجديدة.

ب ـ إصدار حجج الاستحكام، وإثبات الوقف، وسماع الإقرار به، وإثبات الزواج، والوصيّة، والطلاق، والخلع، والنسب، والوفاة، وحصر الورثة:

قد نَصّت هذه الفقرة على الاختصاصات التالية للمحاكم العَامَّة:

١ـ إصدار حجج الاستحكام:

حجج الاستحكام كما عرّفتها المَادَّة الحادية والخمسون بعد المائتين من هذا النِّظَام هي: طلب صكّ بإثبات تملّك عقار في غير مواجهة خصم ابتداءً.

وقد نُظمت أحكامه في المَادَّتين الحادية والخمسين بعد المائتين والتاسعة والخمسين بعد المائتين وما بينهما من موادّ.

٢ـ إثبات الوقف وسماع الإقرار به:

الإثبات في اللغة: إقامة الثبت، وهي الحجة، فتقول: لا أحكم بكذا إلاَّ بثبت ـ أيْ: بحجة ـ[١].

والإثبات في اصطلاح الفقهاء: إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حدّدتها الشريعة على حق أو واقعة معيّنة تترتب عليها آثار شرعيّة[٢].

والوقف في الاصطلاح: تحبيس جائز التصرف أصل ما يملكه وتسبيل منفعته تقرّباً لله[٣].

والإقرار: إخبار مكلَّف مختارٍ بما على نفسه أو من هو نائب عنه فيه لغيره من حَقّ مما يملك الإقرار به[٤].

والمراد به هنا: إنشاء الإقرار بالوقف عند تسجيله.

والمراد بهذه الفقرة: أَنَّ إثبات الوقف بالبَيِّنَة الشرعيَّة أو إِنْشاء الإقرار به كُلّ ذلك من اختصاص المحكمة العَامَّة.

وقد نظمت المَوَادّ (السادسة والأربعون بعد المائتين، والسابعة والأربعون بعد المائتين،

---

(١) مختار الصحاح ٨٢.

(٢) موسوعة الفقه الإسلاميّ (المصريّة) ٢/ ١٣٦، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٣.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٨٩.

(٤) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ٦/ ٢٧٩، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٦٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٦٩.

والثامنة والأربعون بعد المائتين، والتاسعة والأربعون بعد المائتين) صفةَ ذلك وأحكامه.

وأوضحت الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه يجوز إثبات الأوقاف - أيْ: الإقرار بها - في بلد الواقف أو بلد العقار، ومفادُ ذلك: إذا كان عليها حُجَّةُ استحكام أو إفراغٌ مبنيٌّ على أساسٍ صحيحٍ.

أما إثبات وقفيَّة العقارات التي ليس عليها حجةٌ فيكون عن طريق حجة الاستحكام في بلد العقار.

٣- إثبات الزواج، والوصيّة، والطلاق، والخلع، والنسب، والوفاة، وحصر الورثة:

الوصيّة: الأمر بالتصرف بعد الموت[1].

فهو أنْ يجعل الإنسان في حياته تصرفاً بعد الموت بأمرٍ من أموره، نحو: الولاية على قصّاره أو في أمواله نحو الإيصاء بها لشخص معيّن أو جهةٍ عَامَّة ونحو ذلك.

والمراد: أَنَّ إثبات الزواج والوصيَّة والطلاق والخلع بعد وقوعها والنسب والوفاة وحصر الورثة من اختصاص المحاكم العَامَّة.

وقد أوضحت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ذلك فيما يتعلّق بإثبات الوصيَّة، وأنّ تسجيل الوصايا حال حياة الموصي من اختصاص كاتب العدل، لكن إثبات الوقف أو الإقرار به يكون من اختصاص المحاكم العامّة - كما هو صريح هذه المادة -.

وقد يلتبس الوقف المعلَّق على الوفاة بالوصيَّة، لكن الأصل في ذلك أن كلّ شيء أراد

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٥٣٨.

صاحبه إخراجه منجزاً في الحياة قبل الممات فهو وقف، وكلّ شيء معلّق على الوفاة فهو وصيّة، فالعبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، ويجب على مُجري التوثيق الاستفسار من صاحبه عند الإنهاء بذلك، وأن يحرّره بعبارة شرعيّة دالّة على المراد مطابقةٍ للحال، فإن أراد الوصيَّة وثّق من قِبَلِ كاتب العدل، وإن أراد الوقف وثّق من قِبَلِ المحكمة.

وأوضحت الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن إثبات الوصيَّة والأوقاف ـ أيْ: الإقرار بها ولو كان الموصَى به أو الموقوف عقاراً ـ يكون في بلد الموصي أو في بلد العقار.

أما توثيق النكاح عند إنْشائه فيتولاّه المأذون المختصّ، ما لم يكن طرفاه أو أحدهما أجنبيًّا فيتولاَّه القضاة في المحاكم العامّة ما لم يُخصّ بمحكمة كالحال في مدينة الرياض وجدّة.

وللطلاق والخلع عند إنْشائه أو الإقرار به من دون خصومةٍ في بعض بلدان المملكة محاكمُ مختصّة تسمى: «المحكمة الجزئيَّة للضمان والأَنْكحة»، والبلدان التي ليس فيها تلك المحكمة تتولاها المحكمة العَامَّة.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه لا بُدَّ من موافقة وزارة الداخليَّة في إثبات الزواج فيما يحتاج إلى ذلك.

وقد بيّنت الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه عند إقرار المخالع بالخلع لا بُدَّ من اقتران هذا الإقرار من الزوج بقبضِ عِوَضِ المخالعة أو حضور الزوجة أو وليّها إذا كان وكيلاً عنها في ذلك أو التزمه بالعوض متبرّعاً؛ للمصادقة على قدْر العوض وصفة السَّداد، وكذا كل متبرع بالعوض ولو من غير الأولياء، ومن المقرّر عند أهل العلم صحة بذل عوض

الخلع من الزوجة والأجنبي ولو بغير إذنها سواء كان الأجنبي قريباً لها أو غيره[١].

جـ ـ إقامة الأوصياء والأولياء والنّظّار، والإذن لهم في التصرفات التي تستوجب إذن القاضي وعزلهم عند الاقتضاء:

الإقامة في اللغة: مِنْ أَقام الشيء بمعنى نصبه[٢].

والوصي على القاصر: هو من يَعْهَدُ إليه والد القاصر للقيام على شؤونه بعد وفاة الوالد[٣].

وقد يطلق على من ينصبه القاضي على مال القاصر، ويسمى: «وصي القاضي»[٤].

والولي على القاصر: هو من يلي أمره حال قصره، وهو الأب في حياته، ثم وصيّه، ثم حاكم[٥].

وقد أوضحت الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه ليس للقاضي تولية الأب على أولاده؛ لأن الأصل ولايته شرعاً، وله إثبات استمرار ولايته عند الاقتضاء.

والناظر على الوقف: هو من يلي التصرف في الوقف بحفظه والمحافظة عليه وغير ذلك.

وتكون النظارة على الوقف حسب شرط الواقف، فإنْ لم يعيّن أو كان لمعيّن ومات كانت لموقوف عليه محصور، فإنْ لم يكن فلحاكم[٦].

---

(١) المغني ٨/ ٢١٨، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٥/ ٢١٤، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٦/ ٤٥٩.

(٢) مختار الصحاح ٦٦١.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٥٧٤، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٨٢١، الموسوعة الفقهيَّة الكويتيَّة ٣٤/ ١٤٣.

(٤) المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٨٢١، معجم لغة الفقهاء ٥٠٤.

(٥) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٩١، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٨٢١.

(٦) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٥٠٣، ٥٠٥، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٥١.

والإذن للوصي والولي والناظر في التصرف: هو إطلاق التصرف في الشأن المـأذون فيـه عند قيام مقتضيه.

فرع: الإجراءات المتعلقة بالإذن للأولياء:

لقد اشتملت الفقرات الخامسة والسادسة والثامنة والتاسعة من اللوائح التنفيذيَّة لهذه المادة على جملةٍ من الإجراءات المتعلقة بالإذن للأولياء، وهي كالتالي:

١ـ لا يحتاج تصرّف الأب عن أولاده القاصرين بالبيع ونحوه إلى إذنٍ من القاضي.

٢ـ التصرفات التي تستوجب إذن القاضي في عقار القاصر أو الوقـف هـي: البيـع، أو الشراء، أو الرهن، أو الاقتراض، أو توثيق عقـود الشركـات إذا كـان القـاصر طرفـاً فيهـا مستقلاً أو مشتركاً مع غيره فالإذن في ذلك للقاضي في المحكمة العامّة، ولا يـأذن القـاضي فيها إلا بعد تحقق الغبطة والمصلحة من أهل الخبرة.

٣ـ لا بُدَّ من تمييز الإذن فيما يخص بيع عقار القاصر أو الوقف، أو قسمة العقار لهما.

أما تمييز شراء العقار لهما فقد سكتت عنه اللائحة التنفيذيَّة، لكنَّ مفهـوم المخالفـة مـن النَّصّ على تمييز الإذن بالبيع يدلّ على أن الإذن بالشراء لا يُمَيَّز، وهو ما عليه العمل السابق قبل صدور هذا النظام.

٤ـ القاضي الذي يأذن بالبيع والشراء للقاصر أو للوقف هو الذي يتـولى الإفـراغ فـيما أذن فيه بعد أن يكتسب الإذن القطعيَّة في البيع، أما الشراء فبعد تمام الإجـراء مـن القـاضي بالإذن فيه؛ لأنه لا يُمَيَّزُ ـ كما سلف في الفقرة السابقة ـ.

وثمَّ تفصيلاتٌ في التصرّف في الوقف بالنقل أو البيع والشراء تأتي في المادة الخمسين بعد المائتين ولوائحها التنفيذيَّة.

والمراد بالفقرة (جـ) من المَادّة الثانية والثلاثين: أَنَّ ولاية المحكمة العَامَّة تتناول نصب الأوصياء والأولياء على من لا ولي له من القصّار ليلي ماله ويتصرف فيه بما فيه الحظّ لهذا القاصر.

كما تتناول نصب النُّظّار على الأوقاف ممن لا ناظر لها أو لها ناظر معيّن ومات، وهكذا لها ولاية الإذن لهؤلاء في التصرفات التي تستوجب إذن القاضي، كما لها ولاية عزل هؤلاء الأوصياء والأولياء والنُّظّار عند الاقتضاء.

وعزل الولي والوصي والناظر: هو فسخ ما يمكنه من ذلك وتنحيته عن الولاية والوصاية والنظارة.

وقد أوضحت الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن للقاضي عزل الأولياء والأوصياء والنُّظَّار حال عجزهم أو فَقْدهم الأهليَّة المعتدّ بها شرعاً، ويتولّى ذلك القاضي الذي أصدر الولاية أو الوصاية أو النَّظَارة إذا كان على رأس العمل في المحكمة نفسها، وإلا فَخَلَفُه يقوم بذلك، ولهم الاعتراض على هذا العزل، وبعد الفصل في الاعتراض يعامل المعترض بتعليمات التمييز.

وقد أوضحت الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن للقاضي رفعَ ولاية الأب في النكاح أو المال أو الحضانة أو جميعها لموجبٍ شرعيّ يقتضي ذلك.

د ـ فرض النفقة وإسقاطها:

والمراد: تقرير نفقة الزوجة وسائر الأقارب الذين تجب نفقتهم على المنفق وإسقاطها عمن لا يستحقها من هؤلاء لمانعٍ به من نحو نشوز زوجةٍ، فالمحكمة العَامَّة تتولى هذا الأمر بعد سبق دعوى في الموضوع.

هـ ـ تزويج من لا ولي لها من النساء:

المرأة لا تزوج نفسها، بل يزوجها وليها بعد استئمارها وموافقتها سواء أكانت بكراً أم ثيباً؛ لقوله ﷺ فيما رواه أبو موسى الأشعريّ ـ رضي الله عنه ـ: **«لا نكاح إِلاّ بولي»**[(١)]، وقوله ﷺ فيما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ: **«لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: أن تسكت»**[(٢)].

فإنْ عُدِمَ الأولياء زَوَّجَهَا الحاكم، وتختصّ بذلك المحكمة العَامَّة حسب نَصّ هذه الفقرة، والمراد: ما لم يكن ثَمَّ محكمةٌ جزئيَّة خاصّة بذلك، كالحال في مدينتي الرياض وجدّة، ففي كل واحدةٍ منهما محكمةٌ للأنكحة، ومن اختصاصاتها المُسْنَدِة إليها من وليّ الأمر تزويجُ من لا وليَّ لها من النساء.

---

(١) أخرجه أبو داود واللفظ له ٢/ ٢٢٩، كتاب النكاح، باب في الولي، وأخرجه الترمذي ٣/ ٤٠٧، كتاب النكاح، باب ما جاء: لا نكاح إلا بولي، وأخرجه ابن ماجه ١/ ٦٠٥، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي، وذكر ابن القيم (ت: ٧٥١هـ) صحته ووصله من عدّة وجوه. [شرح سنن أبي داود ٦/ ١٠٣].

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٥/ ١٩٧٤، كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، ٦/ ٢٥٥٦، كتاب الحِيَل، باب في النكاح، وأخرجه مسلم ٢/ ١٠٣٦، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت.

وهكذا يدخل في اختصاص المحاكم العامّة تزويجُ الرجل مختلّ العقل الذي لا أب له ولا وصيّ عليه من الرجال.

ويدخل فيمن لا ولي لها من النساء: من انقطع أولياؤها بفَقْدٍ أو موتٍ أو غيبةٍ يتعذّر معها الاتّصال بهم أو حضورهم أو توكيلهم، ومن عضلها أولياؤها وحُكِمَ بثبوت عضلهم، ومن أسلمت وليس لها وليّ مسلمٌ ـ كما في الفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يدخل في فقرة «من لا ولي لها من النساء»: مَن انقطع أولياؤها بفقدٍ أو موتٍ أو غيبةٍ يتعذر معها الاتصال بهم أو حضورهم أو توكيلهم، ومَنْ عضلها أولياؤها ـ وَحُكِمَ بثبوت عضلهم ـ، ومن أَسْلَمَتْ وليس لها ولي مسلمٌ» ـ.

أقول: وكذا ذوات الظروف الخاصّة ممن لا وليّ لهن وهن في رعاية وزارة الشؤون الاجتماعيَّة يُبْنَى النظر في تزويجهن على خطابٍ من الجهة المختصّة في وزارة الشؤون الاجتماعيَّة وفق التعليمات ـ كما في الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «ذوات الظروف الخَاصَّة يُبْنَى النظر في تزويجهن على خطاب الجهة المختصّة بوزارة العمل والشؤون الاجتماعيَّة[1] وفق التعليمات» ـ.

و ـ الحجر على السفهاء والمفلسين:

الحجر: هو منع الإنسان من التصرف في ماله[2].

---

(١) تمّ فصل (وزارة العمل والشؤون الاجتماعيَّة) إلى وزارتين مستقلّتين، تسمّى الأولى: (وزارة العمل)، وتسمّى الثانية: (وزارة الشؤون الاجتماعيَّة)، فبناءً عليه لا بدّ أن يكون خطاب الجهة المختصّة لذوات الظروف الخاصّة صادراً من وزارة الشؤون الاجتماعيَّة.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٣.

والسفيه: هو من لا يحسن التصرف في ماله أو ذمته بأَنْ يغبن عند التصرف أو يشتري ما لا فائدة فيه أو لا يحفظ ماله الذي بيده فينفقه فيما لا فائدة فيه أو في أمرٍ محرّم[1].

والمفلس عند جمهور الفقهاء: هو من زاد دينه على ماله، فيُحْجَرُ عليه في ماله بطلب الغرماء[2].

ويضيف بعض الفقهاء: بأنه من ساوت ديونه ماله[3].

والمراد بهذه الفقرة: أنَّ المحكمة العَامَّة مختصّة بالحجر على السفهاء والمفلسين، وذلك عند قيام موجبات الحجر عليهم.

وأوضحت الفقرات الرابعة عشرة والخامسة عشرة والسادسة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما يلي:

١ـ الأمر بالحجر له صفة الاستعجال.

٢ـ يشترط للحجر على المفلس مطالبة غرمائه أو أحدهم.

٣ـ يشهر الحجر على المفلس للعامّة ولكل من له صلة بالتعامل مع المحجور عليه قبل الحجر.

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٣، ٢٧٤، ٢٩١.

(٢) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٢/ ٦٠٢، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٢/ ١٤٦، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٣، ٢٧٧.

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٨/ ٩٤، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٢/ ٦٤٦.

ز- سائر الإنهاءات مما لم يُنَصّ عليه في هذه المادة:

بيّنت الفقرة الثامنة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن كل ما لم يُنَصّ عليه من سائر الإنهاءات فهو من اختصاص المحاكم العامّة؛ لعموم ولايتها.

اختصاص المحاكم الجزئيَّة للضمان والأنكحة:

كان العمل جارياً على وجود محاكم جزئيَّة في كُلٍّ من الرياض وجدّة تختصّ بإثبات أحوال الضمان، والإقرار بالطلاق والخلع، وإجراء عقود الأنكحة لغير السعوديين، وتزويج من لا وليّ لها من النساء، ولا زال عملها مستمرًّا بعد صدور هذا النظام، وأكّدت الفقرة التاسعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على بقائها على اختصاصها.

الاختصاص بنظر دعوى الإعسار:

المحكمة التي نظرت الدعوى بأصل الحقّ هي التي تنظر دعوى الإعسار، ما لم يكن مدّعي الإعسار سجيناً أو موقوفاً في بلدٍ آخر فينظر إعساره في البلد التي هو سجين فيها أو موقوف، وذلك وفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعيَّة.

وإذا صدر على المدين أكثر من حكم بعضها من المحكمة الجزئيَّة وبعضها من المحكمة العامّة فيكون نظر دعوى الإعسار في المحكمة العامّة، وذلك مما جاء في الفقرة الثالثة من المادة الحادية والثلاثين بعد المائتين.

* * *

اختصاص المحاكم العامّة في البلدان التي لا يوجد بها محاكم جزئيّة ولا كتابات عدل:

المَادّة الثالثة والثلاثون

تختصّ المحكمة العَامّة بجميع الدعاوى والقضايا الداخلة في اختصاص المحكمة الجزئيّة في البلد الذي لا يوجد فيه محكمة جزئيّة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تُبيِّن أَنَّ المحكمة العَامَّة في بلدٍ من البلدان تختصّ بالنظر في جميع الدعاوى والقضايا التي تختصّ بها المحكمة الجزئيَّة إذا لم يوجد في البلد محكمة جزئيَّة.

ومما يلحق بذلك ـ أيضاً ـ: أن المحكمة العامّة تقوم بأعمال كتابة العدل في البلدان التي ليس بها كتابة عدلٍ، وعلى ذلك نصّتْ الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

* * *

الفصل الثّالِث

الاخْتِصَاص المَحَلِّيّ (المكاني)

وفيه:

- مكان إقامة الدعوى على الأفراد.
- مكان إقامة الدعوى على الأجهزة الحكوميَّة وفروعها.
- مكان إقامة الدعوى على الشركات والجمعيَّات وفروعها.
- مكان إقامة الدعوى في النفقات والقضايا الزوجيَّة.
- نطاق الاختصاص المحلّي للمحكمة، وتبعيَّة القرى التي ليس بها محاكم، والفصل في تنازع الاختصاص المحلّي.

مكان إقامة الدعوى على الأفراد:

المَادّة الرّابعة والثلاثون

تُقَامُ الدعوى في المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها مَحَلّ إقامة المُدّعَى عليه، فإنْ لم يكن له مَحَلّ إقامة في المملكة فيكون الاخْتِصَاص للمحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها مَحَلّ إقامة المُدّعِي، وإذا تَعَدّد المُدّعَى عليهم كان الاخْتِصَاص للمحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها مَحَلّ إقامة الأكثريّة، وفي حال التّسَاوِي يكون المُدّعِي بالخيار في إقامة الدعوى أمام أيّ محكمة يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها مَحَلّ إقامة أحدهم.

الشّرح:

أحوال إقامة الأفراد، والاختصاص على أقضيتهم:

الحال الأولى: أن يكون المُدّعَى عليه مقيماً في السعوديّة:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ الدعوى تُقَامُ على المدعى عليه المقيم داخل المملكة في المحكمة التي تقع إقامة المُدَّعَى عليه في حدود اخْتِصَاصها.

وهذا هو القول المفتى به عند الحنفيَّة[1]، وهو المشهور عند المالكيَّة[2]، ومذهب الشافعيَّة[3]، والحنابلة[4].

---

(١) جامع الفصولين ١/ ٢٠-٢١، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٥٤.

(٢) الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٢٢، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٥٥-١٥٦.

(٣) أدب القاضي للماوردي ١/ ١٥٧، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ١٨٢.

(٤) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٤٦١، ٤٩٥، التنقيح المُشْبع ٣٠٠.

وزاد الحنفيّة: بأَنَّ المُدَّعى عليه إذا تَنَازَلَ عن مكانه واختار مكان المُدَّعِي فله ذلك.

ومَحَلّ الإقامة المُعْتَدّ بها هو إقامة المُدَّعَى عليه حال رفع الدعوى، وقد جاء مُبَيَّناً في المَادَّة العاشرة من هذا النِّظَام سواءٌ أكان يسكنه على وجه الاعتياد أم بدويًّا يترحل، أم سجيناً، أم موقوفاً، وسبق شَرْحها.

فروع منثورة متعلقة بهذه الحال:

الأول: إذا لم يحضر المدعي في البلد الذي توجّه سماع الدعوى فيها فتُسمع غيابيًّا:

يُلْحظ أَنَّه متى توجه سماع الدعوى على أحد المُدَّعَى عليهم في بَلَدٍ لَزِمَهُ الحضور أو التوكيل، فإذا امتنع جرى إبلاغه بالحضور حسب الإجراءات المقرّرة في الموادّ الخامسة عشرة والثامنة عشرة والحادية والعشرين من هذا النظام، وإذا تَخَلَّفَ حكم عليه من غير حضوره وفقاً للمادتين الخامسة والخمسين والسادسة والخمسين ولوائحهما التنفيذيَّة.

الثاني: المعتدّ به محلّ إقامة الأصيل لا الوكيل:

أَنَّ المُعْتَدّ به هو مَحَلّ إقامة المُدَّعِي نفسه لا وكيله، فلا يلزم المُدَّعِي باتباع الوكيل في بلده، بل يتبع المُدَّعَى عليه الأصيل، والوكيل عن المُدَّعَى عليه يتبع محكمة بلد موكله، وهذا ما قررته الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة العاشرة.

أما الدعوى على الصغير ونحوه والوقف فتسمع حيث يقيم الولي والناظر عليهما ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة العاشرة ـ.

الثّالِث: الاستمرار في الدعوى بعد ضبطها ولو تغيّرت إقامة المدعى عليه:

إذا بدأت الدعوى في محكمة وضُبطَتْ الجلسة الأولى ثم انتقل المُدَّعِي عن البلدة لأيّ

غرضٍ فيلزمه مواصلة الدعوى بنفسه أو بوكيلٍ ينصبه حيث نُظِرت الدعوى ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة العاشرة، وكما في المَادَّة الحادية عشرة من هذا النِّظَام ـ، ومتى رأت المحكمة حضوره عيناً في جلسةٍ من الجلسات لزمه ذلك ـ كما في المادة الأولى بعد المائة ـ، ما لم يكن له عذرٌ يمنعه من الحضور بنفسه فيكفي الندب أو الاستخلاف حسب الأحوال ـ كما في المادة الثانية بعد المائة من هذا النظام ـ.

الرابع: المعتدّ به المكان الذي يختاره المدعي عند تعدد إقامات المدعى عليه:

إذا كان للمُدَّعَى عليه إقامةٌ في أكثرَ من بلدٍ ففي البلد الذي يختاره المُدَّعِي من محلّ إقامات المُدَّعَى عليه ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

الاستثناءات الواردة على إقامة الدعوى في بلد المُدَّعَى عليه:

يستثنى من إقامة الدعوى في بلد المُدَّعَى عليه الأحوال التالية:

١ ـ دعاوى النفقة، فللمدعي الخيار في إقامتها في بلده أو بلد المدعى عليه وفقاً للمادة السابعة والثلاثين.

٢ ـ سائر المسائل الزوجيَّة وفقاً للفقرة (٣٤/ ١٠/ هـ) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، فتُخيَّر الزوجة بين إقامة الدعوى في بلدها أو في بلد المدعي[(١)].

٣ ـ إذا اشترط المُدَّعِي في العقد على مُعَامِلِهِ أنَّه متى أَحْوَجَهُ إلى الشكاية كانت في بلد المُدَّعِي لزمه هذا الشرط[(٢)]، ويكون المُدَّعِي مُخَيَّراً بين إقامتها في بلده، أو في بلد المُدَّعَى عليه،

---

(١) انظر بسطاً للمسألة في شرح المادة الرابعة والستين بعد المائتين.

(٢) فتاوى ورسائل ١٢/ ٣١٨.

ما لم يكن الشرط لمصلحة المُدَّعَى عليه ولم يَتَنَازَلْ عنه فتكون في البلد المشترط داخل المملكة، وذلك مما جاء في الفقرة (٣٤/ ١٠/ جـ) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين.

٤ـ إذا سُمِعَتْ الدعوى على المُدَّعَى عليه في غير بلد إقامته وأجاب عليها ولم يدفع بعدم الاخْتِصَاص المكاني في الجلسة الأولى لضبط القَضِيَّة ـ استمرَّ نظرها في نفس المحكمة ولم يُلْتَفَتْ إلى دفعه بعدم الاخْتِصَاص المكاني في جلسةٍ تالية، وهذا ما نَصَّتْ عليه المادة الحادية والسبعون من هذا النظام، وهو مما جاء في الفقرة (٣٤/ ١٠/ أ) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، والعمل جارٍ به في المحاكم السعوديَّة قبل صدور النظام[1].

٥ـ إذا تَنَازَلَ المُدَّعَى عليه عن حَقّه في إقامتها عليه في بلده ورضي بأَنْ تُقام عليه في البلد الذي يختاره المُدَّعِي ـ سُمعتْ في البلد الذي يختاره المُدَّعِي، وذلك وفق المادتين الثامنة والعشرين والخامسة والأربعين، وهو مما جاء في الفقرة (٣٤/ ١٠/ ب) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين؛ ذلك بأَنَّ الاخْتِصَاص المكاني بإقامة الدعوى عليه مُقَرَّر لحَقّ المُدَّعَى عليه استصحاباً لأصل براءته من الدعوى، فإذا تَنَازَلَ عن هذا الحَقّ لتُقام عليه في بلدةٍ أخرى جاز ما لم ينصّ النظام على خلاف ذلك.

٦ـ إذا لم يكن في المحكمة إلاَّ قاضٍ وكان مما لا يصحّ له نظر الدعوى، مثل: أَنْ تكون الدعوى لأحد فروعه أو أصوله أو نُقِض حكم القاضي أو رُدَّ عن الحكم أو تنحّى ونحو

(١) قرار الهيئة القضائيَّة العليا ذو الرقم ٢٦٢ والتاريخ ١٢/ ٧/ ١٣٩٥هـ المبلغ للمحاكم بتعميم وزارة العدل ذي الرقم ١٢/١٢٣ والتاريخ ١٢/ ١٠/ ١٤٠٢هـ.

ذلك ـ فتُسمع في مثل هذه الحال في أقرب محكمةٍ لمحكمةِ المُـدَّعَى عليـه الأصـليَّة ـ كـما في الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للـمادة الرابعـة والثلاثـين والفقـرة الخامسـة مـن اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والتسعين ـ، سوى حجة الاستحكام فإنها متى نُقِضَتْ نَدَب وزير العدل من ينظرها في المحكمة التي تختصّ بنظـر الحجّـة وفقـاً للفقـرة الخامسـة مـن اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائة.

٧ـ إذا كانت الدعوى خفيفةً وحضر المُدَّعِي والمُدَّعَى عليه في بلد المُـدَّعِي أو غـيره فتنظر حيث حضرا، وقد قَرَّرَ الفقهاء أَنَّ قـاضي البلـد ينفـذ حكمـه عـلى مقيمٍ بالبلـد وطارئٍ عليه[1].

وفي المادة الخامسة والأربعين من هذا النظام: أنه «إذا حضر المُدَّعِي والمُدَّعَى عليه أمـام المحكمة من تلقاء نفسيهما ـ ولو كانت الدعوى خارج اخْتِصَاصها المكـاني ـ وطلبـا سـماع خصومتهما فتسمع المحكمة الدعوى في الحال إنْ أمكن، وإلاَّ حددت لها جلسة أخرى».

وهكذا إذا قَبلَ الطرفان ولايتها ولو لم تكن مختصّة بنظر الدعوى ـ كما في المـادة الثامنـة والعشرين ـ وذلك متى كانت المحكمة مختصّةً نوعيًّا بنظر الدعوى.

٨ـ إذا كانت المطالبة بإعادة النظر في خصومةٍ لحضور البينـة بعـد الحكـم ـ كـما ورد في المادة الثانية والعشرين بعد المائة ـ، ونحو ذلك مما يبرّر إعادة النظـر بـالالتماس ممـا جـاء في

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٤٦١، الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة لأبي يعلى ٦٩، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣١٤.

المادتين الثانية والتسعين والثالثة والتسعين من هذا النظام، فتكون الدعوى في المحكمة التي أصدرت الحكم ولو تغيّر مَحَلّ إقامة المُدَّعَى عليه.

٩ـ دعوى الإعسار تنظر في المحكمة التي تولّت النظر في أصل النزاع وقضت بالدين، ما لم يكن المدين سجيناً في بلدٍ آخر فتسمع الدعوى في محكمة البلد الذي هو سجين فيه، وهذا مفهوم الفقرة (٣٤/ ١٠/ ز) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين.

أما دعوى الملاءة فتنظر في بلد المدعى عليه ولو كان صكّ الإعسار صادراً من محكمة أخرى ـ كما في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين ـ.

١٠ـ حجة الاستحكام وما يلحق بها من تكميلٍ أو تعديلٍ أو إضافةٍ أو غيرها تنظر في المحكمة التابع لها بلد العقار ولو صدر الصكّ من غيرها إذا كانت مختصّة وقت إصدار الحجّة ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين والفقرة الحادية عشرة من المادة الرابعة والثلاثين ـ، وإذا كانت الدعوى اعتراضاً على حجة استحكام قبل إخراجها فتكون الدعوى في بلد العقار وينظرها القاضي الذي يتولى إجراءات حجة الاستحكام ـ كما في الفقرة (٣٤/ ١٠/ د) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، وهو مفهوم الفقرة الثانية من المادة الحادية والخمسين بعد المائة ـ، وعليه العمل في المحاكم.

١١ـ من ليس له محلّ إقامةٍ عامّ ولا مختارٍ في المملكة ممن هو مقيم داخلها فتُسمع الدعوى عليه في بلد المدعي ـ كما في هذه المادة محلّ الشرح ـ.

الخامس: **الاختصاص حال اختلاف سكن المدعى عليه عن مقرّ عمله:**

إذا كان المدعى عليه يسكن في بلدٍ، ويعمل في بلدٍ آخر - فتُقَامُ الدعوى عليه في محكمة مقرّ سكنه، ما لم يسكن أيام العمل في بلد عمله فتُسمع الدعوى عليه في محكمة مقرّ عمله - كما في الفقرة الثامنة منه من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة -.

الحال الثانية: ألاّ يكون للمدعى عليه مَحَلّ إقامة في السعوديّة والمدعي مقيم فيها:

إذا لم يكن للمُدَّعَى عليه مَحَلّ إقامة عامّ أو مختارٍ في المملكة سعوديًّا أو غيره - حيث جاز سماع الدعوى عليه في السعوديَّة - فإن الدعوى تُسْمَعُ عليه في المحكمة التي يقع مَحَلّ إقامة المُدَّعِي في حدود اخْتِصَاصها إذا كان المدعي مقيماً في المملكة، وذلك مما أشير إليه في الموادّ الرابعة والعشرين والسادسة والعشرين والسابعة والعشرين والفقرة الرابعة من لائحتها التنفيذيَّة، وقد مضى بيان ذلك وشرحه في موضعه.

الحال الثالثة: ألاّ يكون المدعي والمدعى عليه مقيمين في السعوديّة:

إذا لم يكن للمدعي والمدعى عليه محلّ إقامة في السعوديَّة وساغ سماع الدعوى عليه في محاكمها فإن للمُدَّعِي في هذه الحال إقامةُ الدعوى في أيّ محكمةٍ من محاكم المدن الرئيسة بالمملكة؛ تيسيراً للمُدَّعِي أو وكيله، والتيسير بما لا يَضُرُّ الإتقانَ مقصدٌ من مقاصد فقه المرافعات[1]، وهذا ما بيّنته الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «إذا لم يكن للمُدَّعِي والمُدَّعَى عليه محلّ إقامة في المملكة فللمُدَّعِي إقامة دعواه في إحدى محاكم المدن الرئيسة في المملكة».

---

(١) انظر مقصد التيسير ورفع الحرج في فقه المرافعات في كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ١٠٣.

تنبيه:

يشمل هذا الاختصاص في الحالين الثانية والثالثة (إقامة الدعوى في بلد المدعي أو إحدى المدن الرئيسة بالمملكة) المدعى عليه غير السعودي المقيم خارج المملكة والذي تُسْمَع عليه الدعوى في محاكم المملكة وفقاً لما هو مبيّن في المادتين السادسة والعشرين والسابعة والعشرين كما نبّهت عليه الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، ونصّها: «إذا كان المُدَّعَى عليه غير السعودي ليس له محَلّ إقامة في المملكة فيعامل وفق المادتين (٢٦، ٢٧)».

مَحَلّ إقامة الدعوى حال تَعَدّد المُدّعَى عليهم وتفرّقهم في بلدانٍ داخل المملكة:

وهذه المسألة حالان:

الحال الأولى: مَحَلّ إقامة الدعوى عند تَعَدّد المُدّعَى عليهم وكونهم أكثريّة:

إذا تَعَدَّد المُدَّعَى عليهم في بلدان مختلفةٍ داخل المملكة وكان لكُلّ بلدٍ اخْتِصَاص مكاني غير الآخر وكانوا أكثريَّة في أحد البلدان ـ فإنَّ الدعوى تُقَامُ في بلد هؤلاء الأكثريَّة، والمُعْتَدّ به في الأكثريَّة الرؤوسُ الذكر والأنثى سواء، لا الأنصباء ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ؛ لأنَّه مراعى فيه التيسير عليهم وعدم إشخاصهم لبلدٍ آخر، فكان هذا المقصد بياناً لهذه المَادَّة.

وهذا الحكم يجري في حال تفرّقهم بين بلدين أو أكثر، فينظر مَحَلّ إقامة الأكثريَّة مهما تَعَدَّدت البلدان التي يسكن فيها المُدَّعَى عليهم.

الحال الثانية: مَحَلّ إقامة الدعوى عند تَعَدّد المُدّعَى عليهم وتَساوِيهم:

إذا تَعَدَّد المُدَّعَى عليهم في بلدان مختلفة وكان لكُلّ بلدٍ اخْتِصَاصٌ مكانيٌّ غير الآخر وكانوا مُتَسَاوِي الرؤوس في هذه البلدان ـ بلدين أو أكثر ـ فيكون للمُدَّعِي الخيار في إقامة الدعوى عند أيّ محكمة هي مَحَلّ سكنى المُدَّعَى عليه ـ كما قرّرته هذه المادة ـ.

وفي الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيّة للمادة محلّ الشرح: أن سماع الدعوى على الشركاء لا يتوقف على حضورهم جميعاً، بل تُسمع الدعوى على من حضر منهم، وهذا مما بيّنته المادة السادسة والخمسون من هذا النظام.

وعند سماع الدعوى في إحدى البلدان يبلّغ الآخرون بالدعوى بوساطة المحكمة التي يقيمون في نطاق اختصاصها وفقاً للمادة الحادية والعشرين، ومن لم يحضر منهم تُسْمع الدعوى عليه غيابيًّا بعد التبليغ حسب الأصول.

* * *

مكان إقامة الدعوى على الأجهزة الحكوميّة وفروعها:

المَادّة الخامسة والثلاثون

مع التّقيّدِ بأحكام الاخْتِصَاص المُقَرّرة لديوان المظالم تُقَامُ الدعوى على أجهزة الإدارة الحكوميّة في المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها المَقَرّ الرئيس لها، ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها فرع الجهاز الحكومي في المسائل المُتَعَلّقة بذلك الفرع.

الشّرح:

مكان إقامة الدعوى على الجهاز الحكومي:

تُقَامُ الدعوى على أجهزة الإدارة الحكوميَّة في المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها المَقَر الرئيس للجهاز الحكومي.

مكان إقامة الدعوى على فرع الجهاز الحكومي:

يجوز للمُدَّعِي رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها فرع الجهاز الحكومي في المسائل المُتَعَلِّقة بذلك الفرع، كما يجوز له إقامتها في هذه الحال في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مقرّ الجهاز الحكومي الأصلي.

فمثلاً: تتوجّه الدعوى على وزارة التربية والتعليم في مَقَرّها بالرياض في المطالبة بأرض وضعت عليها إدارة التعليم بالخرج يدها، ويجوز لرافع الدعوى أَنْ يرفعها على إدارة التربية والتعليم بالخرج؛ لأَنَّها معدودة من فروع ذلك الجهاز الحكومي -وزارة التربية والتعليم-، والمسألة المتنازع فيها مُتَعَلِّقة بذلك الفرع.

إقامة الدعوى المتعلّق نظرها بديوان المظالم:

يُلْحظُ ما كان من المسائل من اخْتِصَاص ديـوان المظـالم، كالتنـازع في عقـدٍ مـن عقـود المقاولات الحكوميَّة إذا كانت الدولة طرفاً في الدعوى، فلا تسـمع الـدعوى فيـه إِلاَّ لـدى الديوان أو أحد فروعه.

الاستئذان من المقام السامي إذا كانت الدعوى على جهةٍ حكوميّة:

لا تسمع الدعوى على الجهات الحكوميَّة أمام المحاكم (العامّة أو الجزئيَّة) ـ إذا كانت الجهة مدعى عليها ـ إلا بإذنٍ من المقام السَّامي في سماعها ـ كما في الفقرتين الأولى والثانيـة مـن اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة الخامسة والثلاثين ـ، ويشمل ذلك: ما لو كانت الجهـة الحكوميَّـة مدخلةً في الدعوى، أما لو كانت داخلةً فلا يلزمها الاستئذان؛ لأنها في حكم المدعي.

وقد رسمت الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهـذه المـادة طريقـة طلـب الإذن وأنـه يكون بالكتابة من المحكمة إلى وزارة العدل.

* * *

مكان إقامة الدعوى على الشركات والجمعيّات وفروعها:

المَادّة السادسة والثلاثون

تُقَامُ الدعاوى المُتَعَلّقة بالشركات أو الجمعيّات القائمة أو التي في دور التّصْفِية أو المؤسسات الخَاصّة في المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها مركز إدارتها، سواء كانت الدعوى على الشّركَة أو الجمعيّة أو المؤسسة، أو من الشّرِكَة أو الجمعيّة أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء، أو من شريك أو عضو على آخر، ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها فرع الشّرِكَة أو الجمعيّة أو المؤسسة، وذلك في المسائل المُتَعَلّقة بهذا الفرع.

الشّرح:

مكان إقامة الدعوى على الشركات والجمعيّات:

تُقَامُ الدعوى المُتَعَلِّقة بالشركات أو الجمعيَّات القائمة أو التي في حال التصفية أو المؤسسات الخَاصّة في المحكمة التي يقع في حدود اخْتِصَاصها مركز إدارة تلك الشَّرِكَة أو الجمعيَّة أو المؤسسة حتى لو كانت الدعوى بين تلك المؤسسة أو الجمعيَّة أو الشَّرِكَة وبين أحد الشركاء أو الأعضاء أو من شريك أو عضو على آخر، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: اشتراط عدم كون الشريك أو العضو منكراً الشراكةَ أو العضويَّةَ، فتكون الدعوى عليه في بلده وفق المادة الرابعة والثلاثين من هذا النظام، وإذا كان قد

سجّل شريكاً في الوثيقة الصادرة من الجهة المختصّة لم يلتفت إلى إنكاره وفق الفقـرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادّة محلّ الشرح.

مكان إقامة الدعوى على فروع الشركات والجمعيّات:

يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها فرع الشَّرِكَة أو الجمعيَّـة أو المؤسسة إذا كان الشأن المتنازع فيه من المسائل المُتَعَلِّقة بهذا الفرع.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: إذا اتّجه سماع الدعوى من عضوٍ أو شريكٍ على الشركة أو الجمعيَّة أو المؤسسة وكان لها فرعٌ في بلده سُمعت الدعوى فيها.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه في كلّ حال ترفع فيها الدعوى من فرع الشركة أو الجمعيَّة أو المؤسسة أو عليها فلا بُدَّ أن تمثّل تمثيلاً صحيحاً وفق القواعد الشرعيَّة.

فيقاضي عن الشركات والجمعيَّات من نُصّ في عقدها على جعـل المقاضـاة لـه، فـإن لم ينصّ على ذلك مثّلها في الدعاوى رئيسُ مجلس إدارتها.

أما المؤسّسة فلأنها تسجّل باسم شخصٍ أو أشخاصٍ معيّنين بدون عقد تأسيس ـ فهم الذين يمثّلونها في التقاضي، ما لم يثبت في سجلّ الترخيص لها خلاف ذلك فيُعمل به؛ لأنـه يعدّ تفويضاً من مالكي المؤسّسة.

* * *

مكان إقامة الدعوى في النفقات والقضايا الزوجيّة:

المَادّة السابعة والثلاثون

استثناءً من المَادّة الرّابعة والثلاثين يكون للمُدّعِي بالنّفَقَة الخيار في إقامة دعواه في المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها مَحَلّ إقامة المُدّعَى عليه أو المُدّعِي.

الشّرح:

مكان إقامة الدعوى في النفقة:

هذه المَادَّة تجعل لِمَنْ يدعي بالنَّفَقَة ذكراً كان أو أنثى من أبٍ أو أمٍ أو مطلقةٍ أو زوجةٍ أو أولادٍ بأنفسهم أو بوساطة وكيلٍ أو وليّ وسائر مَنْ يطالب بالنَّفَقَة - الخيار برفع الدعوى في مَحَلّ إقامة المُدَّعَى عليه أو مَحَلّ إقامة المُدَّعِي نفسه، وفي هذا تيسير لِمَنْ يطالب بالنَّفَقَة؛ لما قد يكون به من عجزٍ غالباً، ولأن أعباء مصاريف الانتقال أو التوكيل قد تربو على النَّفَقَة نفسها.

وهكذا يجري هذا الخيار في محلّ إقامة الدعوى لو أراد صاحب النفقة المطالبة بزيادتها، وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

لكن لو أراد الشخص الصادر عليه حكمٌ أو صلحٌ بالنَّفَقَة الحكمَ بإسقاطها أو استنزال شيء منها فإِنَّه في هذه الحال يكون مُدَّعِياً، وعليه اتّباع المُدَّعَى عليه في مَحَلّ إقامته - كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة -.

إجراءات تبليغ المدعى عليه متى أقيمت الدعوى بالنفقة في بلد المدعي:

متى أقيمت الدعوى في المطالبة بالنفقة أو زيادتها في بلد المدعي فإن إجـراءات التبليـغ تتمّ وفق المادة الخامسة عشرة من قِبَـلِ المحكمـة التـي يقيـم فيهـا المـدعى عليـه، وتُرْسَـلُ الأوراق من المحكمة المقامة أمامها الدعوى إلى المحكمة التي يقيـم في نطـاق اختصاصـها المدعى عليه وذلك وفق المادة الحادية والعشرين.

مكان إقامة الدعوى في القضايا الزوجيّة:

لقد ألحقت الفقرة (٣٤/ ١٠/ هـ) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين بـذلك الدعاوى الزوجيَّة، فبيّنت أن للزوجة الخيار في إقامة دعواها في بلدها أو بلد الزوج، ونصّ المقصود من اللائحة التنفيذيَّـة المـذكورة: «للزوجـة في المسـائل الزوجيَّـة الخيـار في إقامـة دعواها في بلدها أو بلد الزوج»، ومثلها: دعوى العضـل التـي تقيمهـا المـرأة عـلى وليّهـا؛ وذلك لما للقضايا الزوجيَّة المتعلّقة بالزوجـة مـن طبيعـةٍ خاصّـةٍ توجـب رفـع ضرر التنقـل ومشقّته عن المرأة، وقد بسطنا أصل ذلك ووجهه في شرح المادة الرابعة والستين بعد المائتين.

إجراءات سماع الدعوى الزوجيّة متى نظرت في بلد المدعي:

في حال سماع الدعوى في بلد المدعي في القضايا الزوجيَّة فعلى القاضي سـماع الـدعوى أوَّلاً في بلد الزوجة ثم استخلاف قاضي بلد الزوج للإجابة عنها، فإذا توجّه الاسـتمرار في الدعوى ألزم الزوج بالحضور ـ بأن يبلّغ وفق الإجراءات المارّ ذكرها في المطالبـة بالنفقـة ـ إلى محلّ إقامتها للسير فيها، فإن امتنع عن الحضور بعد تبليغه تبليغاً صـحيحاً حكـم عليـه

غيابيًّا وفق المادة الخامسة والخمسين، وإذا لم تتوجّه الدعوى ردّها القاضي دون إحضاره، وهذا مما جاء في الفقرة (٣٤/ ١٠/ هـ) من اللائحة التنفيذيّة للمادة الرابعة والثلاثين، ونصّ المقصود منها: «وعلى القاضي إذا سمع الدَّعوى في بلد الزوجة استخلافُ قاضي بلد الزوج للإجابة عن دعواها، فإذا تَوَجَّهَت الدَّعوى أُلْزِمَ الزوج بالحضور إلى محَلّ إقامتها للسير فيها، فإذا امتنع سمعت غيابيًّا، وإذا لم تتَوَجَّهْ الدَّعوى رَدَّها القاضي دون إحضاره».

* * *

نطاق الاختصاص المحلّي للمحكمة، وتبعيّة القرى التي ليس بها محاكم، والفصل في تنازع الاختصاص المحلّي:

المَادّة الثامنة والثلاثون

تُعَدّ المدينة أو القرية نِطَاقاً محليًّا للمحكمة الموجودة بها، وعند تَعَدّد المحاكم فيها يُحَدّدُ وزير العدل النّطَاق المَحَلّيّ لكلٍّ منها بناءً على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى، وتتبع القرى التي ليس بها محاكمُ محكمةَ أقربِ بلدةٍ إليها، وعند التنازع على الاخْتِصَاص المَحَلّيّ - إيجاباً أو سلباً - تحال الدعوى إلى محكمة التمييز للبَتّ في موضوع التنازع.

الشّرح:

نطاق الاختصاص المحلّي لمحكمة البلدة:

تبين هذه المادة أن البلدة التي بها محكمةٌ تحيط ولاية المحكمة محليًّا بهذه البلدة مهما بلغ اتساعها أو ضيقها ما دام الاسم يشملها، فالبلدة من مدينة أو قرية تُعَدُّ نِطَاقاً محليًّا للمحكمة التي بها.

ولو كانت التجمعات السكانيّة مرتبطةً بالبلدة إداريًّا فتتبعها في الاختصاص ولو كانت خارجها ما لم يستقلّ شيء منها باسمٍ يخصّها ويميّزها كبلدة مستقلّة.

الجهة المختصّة بتحديد النطاق المحلّي للمحاكم عند تعددها في البلدة الواحدة:

تعدد المحاكم في المدينة أو القرية الواحدة يعني وجود محكمتين أو أكثر ذات اختصاص

نوعيٍّ واحدٍ، في كلّ جهةٍ من المدينة محكمةٌ ذات اختصاص محلّي بهذه الجهة.

وتبين هذه المادة أنه إذا تَعَدَّدت المحاكم في المدينة أو القرية الواحدة فإِنَّ وزير العدل يُحَدِّدُ النِّطَاق المَحَلِّيّ لكُلّ منها بناءً على ما يقترحه مجلس القضاء الأعلى لحدود الاخْتِصَاص المحّلي لكُلّ محكمة من هذه المحاكم.

ومن الجدير بالذكر أن المحاكم الآن في بلادنا لا تتعدد في البلدة الواحدة حسب الاختصاص المحلّي.

تبعيّة القرى التي ليس بها محاكم:

تبين هذه المادة تبعيَّة القرى التي ليس بها محاكم، فتقرر أنه إذا كان ثمَّ قرى لا محاكم فيها فإِنَّ المحكمة المختصّة بنظر أقضيتها هي محكمة أقرب بلدةٍ إليها.

والقرى التي ليس بها محاكم ثلاث فئات، هي كالتالي:

١ـ القرى داخل المنطقة الإداريَّة الواحدة: فهذه تتبع محكمة أقرب بلدة إليها ـ كما نصّت على ذلك هذه المادة ـ.

٢ـ القرى التي تقرب من محكمة بلدةٍ خارج منطقتها الإداريَّة: فهذه تتبع محكمة أقرب بلدةٍ إليها داخل منطقتها الإداريَّة ـ كما بيّنته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٣ـ القرى التي تقعّ بين محكمتين متساويتين لها في القرب في منطقةٍ واحدة: فهذه تبقى على تبعيَّتها القضائيَّة السابقة ـ كما بيّنته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ولا تلزم التبعيَّة القضائيَّة للتبعيَّة الإداريَّة إلا إذا أدّى ذلك إلى التبعيَّة خارج منطقتها فتتبع

القرية التي ليس بها محاكم محكمةَ أقرب بلدةٍ إليها في منطقتها، لكن الأماكن التي ليست تبعاً لبلدةٍ ولا قريةٍ مشمولة بها قضائيًّا؛ فإنها إذا كانت تتبع جهةً إداريَّةً معنيَّةً، فتكون التبعيَّة القضائيَّة كذلك إذا كانت داخل المنطقة نفسها.

معيار القرب:

المعتدّ به في القرب في تبعيَّة القرى على الوجه المبيَّن آنفاً هو المسافة حسب الطرق المسلوكة عادةً من أغلب الناس بالوسائل المعتادة من سيَّارات أو غيرها.

تشكيل لجنة للتحقّق من القرب والبعد بين المحكمتين:

يتمّ تشكيل لجنة من الجهات ذات العلاقة، ويكون عملها وفق المادة الثامنة والثلاثين ولائحتها التنفيذيَّة حسب القواعد التالية:

١ـ تُعَدُّ المدينة أو القرية نطاقاً محليًّا للمحكمة الموجودة بها.

٢ـ القرية التي ليس بها محكمة تتبع محكمة أقرب بلدة إليها في منطقتها.

٣ـ القرية التي تقع بين محكمتين متساويتين في القرب لها وفي منطقة واحدة تبقى على تبعيَّتها في الاختصاص كما كانت سابقاً.

٤ـ المعتدّ به في القرب هو الطرق المسلوكة عادة بالوسائل المعتادة.

ومسمّى المدينة أو القرية يشمل كل ما ينطبق عليه الاسم رسميًّا كالمركز الذي يشتمل على عدّة تجمّعات سكنيّة متفرقة ترتبط به لا يستقلّ شيء منها بمسمّى قرية أو بلدة أو مدينة وكذا ما يشمله الاسم عرفاً.

الفصل في تنازع الاخْتِصَاص المَحَلّيّ:

عند تنازع محكمتين متجاورتين في البلدة نفسها أو في بلدتين متجاورتين على الاخْتِصَاص المَحَلِّيّ سلباً بتخلي كُلّ واحدة منهما عنه أو إيجاباً بطلب كُلّ واحدة منهما له - فإِنَّ الفصل في ذلك يكون لمحكمة التمييز.

ومن الجدير بالذكر: أن فصل محكمة التمييز في ذلك لا يكون إلا بتحقق التنازع، وهو لا يكون إلا أن تحيل المحكمة الأولى - بخطابٍ - القضيَّةَ إلى المحكمة الثانية معتذرةً عن نظرها لعدم الاختصاص، فإذا ظهر للمحكمة الثانية عدم اختصاصها فلها إعادتها إلى المحكمة الأولى بخطابٍ، ثم إذا ظهر للمحكمة الأولى عدمُ اختصاصها أصدرت قراراً بذلك وترفعه إلى محكمة التمييز، وهذا مما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وتُعَدُّ مصادقة محكمة التمييز على قرار الإحالة الصادر من المحكمة فصلاً في هذا التدافع، وإذا لم تقرّه واعترضت عليه ولم يستجب القاضي لاعتراضها فصلت في التدافع بقرارٍ نهائيّ، كما إن لها ابتداءً عند التدافع ورفعه إليها بقرارٍ من المحكمة أن تصدر قراراً بالفصل في التدافع.

* * *

الباب الثّالِث

رفع الدعوى، وقيدها

وفيه:

- رفع الدعوى، وبيانات صحيفتها.
- مواعيد الحضور للجلسات أمام قاضي الدعوى.
- إيداع المدعى عليه مذكرةَ دفاعه لدى قاضي الدعوى.
- قيد الدعوى، وصفته.
- تبليغ صحيفة الدعوى، وميعاده.
- أثر عدم مراعاة ميعاد تبليغ صحيفة الدعوى أو ميعاد الحضور.
- سماع الدعوى في الحال دون ميعاد ولا تبليغ.
- الاتفاق الرضائي على تعجيل نظر الدعوى قبل الموعد المحدد للجلسة.

رفع الدعوى، وبيانات صحيفتها:

المَادّة التاسعة والثلاثون

ترفع الدعوى إلى المحكمة من المُدّعِي بصحيفة تودع لدى المحكمة من أصل وَصُوَرٍ بعَدَدِ المُدّعَى عليهم.

ويجب أَنْ تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية:

أ ـ الاسم الكامل للمُدّعِي، ومهنته أو وظيفته، ومَحَلّ إقامته، وسجله المدني، والاسم الكامل لِمَنْ يمثله، ومهنته أو وظيفته، ومَحَلّ إقامته إِنْ وجد.

ب ـ الاسم الكامل للمُدّعَى عليه، ومهنته أو وظيفته ومَحَلّ إقامته، فإِنْ لم يكن له مَحَلّ إقامة معلوم فآخر مَحَلّ إقامة كان له.

جـ ـ تاريخ تقديم الصحيفة.

د ـ المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى.

هـ ـ مَحَلّ إقامة مختار للمُدّعِي في البلد التي بها مقرّ المحكمة إِنْ لم يكن له مَحَلّ إقامة فيها.

و ـ موضوع الدعوى، وما يطلبه المُدّعِي، وأسانيده.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين أَنَّ رفع المُدَّعِي لدعواه إلى المحكمة يكون مكتوباً بصحيفةٍ تسلّم للموظف المختصّ، وتكون من أصل وصُوَر بعدد المُدَّعَى عليهم، وعلى المُدَّعِي أَنْ يستوفي

البيانات المطلوبة في هذه الصحيفة والمفصّلة في هذه المَادَّة نفسها.

وقد عرف تاريخ القضاء الإسلامي رفع الدعوى إلى القاضي في صحيفة.

وكان شريحٌ (ت: ٣٠٦هـ) يجيز الاعتراف في القصص ـ أيْ: الصحائف ـ، فمَنْ أقرّ بدعوى خصمه في صحيفة رفعها إليه أخذه بذلك[١].

وقد ذكر الفقهاء أن من تقدّم برقعةٍ مع خصمه سمع منه.

وكان القضاة يرسمون لأعوانهم أخذ القصص من الخصوم[٢]، كما عُرِف تقديم الدعوى مكتوبةً في قضاء المظالم في عهد المهدي والمأمون وغيرهما من الخلفاء والولاة وذلك في النصف الثاني من القرن الثاني وما بعده، وقد كانت قبل ذلك تتلقّى مشافهةً فيتّصل المتظلّم بالخلفاء الولاة مشافهةً في المسجد أو مكان ولايته[٣].

إجراءات منثورة تتعلق بصحيفة الدعوى:

لقد اشتملت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على جملة من الإجراءات المتعلقة بصحيفة الدعوى، أسوقها بنصّها، وهي كالتالي:

«٣٩/ ١ ـ ترفع صحيفة الدَّعوى إلى المحكمة المختصّة باسم رئيسها في المحاكم الرئاسيَّة وباسم قاضي المحكمة في المحاكم الأخرى.

---

(١) المصنَّف في الأحاديث والآثار ٧/ ٢٦٣، روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٠٥، أدب القاضي لابن القاصّ ١/ ١٧٠.

(٢) أدب القاضي لابن القاصّ ١/ ١٧٠، روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٠٥.

(٣) الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة للماورديّ ٩٣، الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة لأبي يعلى ٨٧، ديوان المظالم ١٤٠، ١٨٠، ١٨١، قضاء المظالم ٢٠٤ـ٢٠٦.

٣٩/ ٢ـ إيداع صحيفة الدَّعوى يكون بتسجيلها في الوارد العَامّ للمحكمة، ثـم تسـلم إلى مكتب المواعيد.

٣٩/ ٣ـ لا يجمع في صحيفة الدَّعوى بين عدة طلبات لا رابط بينها.

٣٩/ ٤ـ إذا وردت المعاملة إلى المحكمة من جهة رسميَّة ولم يرفق بها صحيفة الـدَّعوى فيَتِمّ استكمال بيانات الصحيفة من المُدَّعِي لدى مكتب المواعيد.

٣٩/ ٥ـ لا تحال المعاملة إلى القاضي في المحكمة لنظرها إلا بعد استكمال صحيفة الدَّعوى وتحديد موعد الجلسة وتبليغه للمُدَّعَى عليه من قِبَلِ المحضر أو المُدَّعِي.

٣٩/ ٦ـ يلزم استكمال بيانات الفقرة (أ) إذا كان للمُدَّعِي من يمثله في دعواه.

٣٩/ ٧ـ يُكْتَفَى في المهنة أو الوظيفة الواردة في (أ، ب) بالاسم العَامّ بأن يقـال: موظـف، أو متسبّب.

٣٩/ ٨ـ يُقْصَدُ بمحَلّ الإقامة في فقرتي (أ، ب): ما أشير إليه في المَادَّة (١٠).

٣٩/ ٩ـ إذا كان أحد المتداعيين جهة حكوميَّةً فيكفي ذكر وظيفة من يمثلها دون اسمه ومحَلّ إقامته.

٣٩/ ١٠ـ يجب على المُدَّعِي أن يذكر في صحيفة دعواه ما لديه وقت رفع الدَّعوى مـن بيّنات وأسانيد لإثبات ما يدّعي.

٣٩/ ١١ـ إذا ظهر من صحيفة الدَّعوى أنها خارج اختصاص المحكمة المرفوعة إليهـا فعلى رئيس المحكمة إحالتها إلى جهة الاختصاص.

٣٩/ ١٢ـ لا يترتب على نقص استيفاء بيانات فقرات هذه المَادَّة بطلانُ صحيفة الدَّعوى متى تحققت الغاية منها وفق المَادَّة (٦) من هذا النِّظَام.

٣٩/ ١٣ـ الدفع ببطلان صحيفة الدَّعوى يجب إبداؤه قبل أيِّ طلبٍ أو دفاعٍ في الدَّعوى وفق المَادَّة (٧١)».

* * *

مواعيد الحضور للجلسات أمام قاضي الدعوى:

المَادّة الأربعون

ميعاد الحضور أمام المحكمة العَامّة ثمانية أيّام على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد إلى أربع وعشرين ساعة، وميعاد الحضور أمام المحكمة الجزئيّة ثلاثة أيّام، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد إلى ساعة، بشرط أنْ يحصل التبليغ للخصم نفسه في حالتي نقص الميعاد، ويكون نقص الميعاد في الحالتين بإذن من القاضي، أو رئيس المحكمة المرفوعة إليها الدعوى.

الشّرح:

المراد بموعد الحضور للجلسة:

هو ما يُحَدِّدُه القاضي أو أعوانه للخصم من وقتٍ لنظر خصومته.

فالقاضي محتاج إلى تنظيم جلسات الخصومة ومواعيدها؛ حتى ينال كُلّ شخص حقّه، ويستطيع القاضي فصل الخصومات وقضاء المطالب والحاجات المتعلقة بقضائه في يسرٍ وسهولة، ويتمكّن المُدَّعَى عليه من الحضور، ومن إعداد إجابته ودفوعه على الدعوى.

تحديد موعد الحضور للجلسة:

يجري العمل اليوم على ضَرْبِ موعدٍ للخصم حسب سَبْقِه إلى الاتِّصَال بالمحكمة بعد تقديم شكيّته، فيُحَدَّدُ له مَوْعِدٌ حسب انتظام جلسات القاضي، ومتى حضر صاحب الموعد في موعده فهو أحقّ به.

أما المعـذور فيراعـى عـذره، ومـن ذلـك: أنْ تكـون قضـيَّته خفيفـةً، أو أنَّ لهـا صـفة الاستعجال، فينظرها القاضي بعد فراغه من خصومات أصحاب المواعيد أو بينها من غـير إضرار بهم ـ إنْ أمكن ـ، وإلاَّ حدَّدَ لهم جلسةً لاحقةً حسب الفرصة المتاحة.

وللفقهاء تفصيلٌ في تعجيل أصحاب الأعذار بتقديمهم على غـيرهم عنـد الاقتضـاء سيأتي بيانه في عنوانٍ تالٍ من شرح هذه المادّة.

هذا رَسْمُ الخصومات، أما ما خفَّ من الإثباتـات (الإنهـاءات)، كطلـب حصر الوراثـة، والنَّظَارَة ـ فيُقَدَّم فيه السابق؛ إذ لا يُحَدَّدُ له جلسات في الغالب؛ لخفته، ونَجَازِ حاجة صاحبه.

وطبقاً للمادة الأربعين من نظام المرافعـات الشرعيَّـة السـعودي فإنَّـه يلـزم أنْ يُضْرب للمُدَّعِي مع خصمه موعدٌ لا يقلّ عن ثمانية أيَّام أمام المَحْكَمَة العامَّة، ولا عـن ثلاثـة أيَّـام أمام المَحْكَمَة الجزئيَّة، ويجوز نقصه في حال الضرورة إلى أربعٍ وعشريـن سـاعةً للمَحْكَمَـة العامَّة، وساعةٍ واحدةٍ للمَحْكَمَة الجزئيَّة، وفي حال نقص الميعـاد يشـترط أنْ يكـون ذلـك بإذنٍ من القاضي، ويبلّغ الخصم نفسه.

كما إنَّ المادة الخامسة والأربعين من النظام السالفِ ذِكْـرُه تُقَـرِّرُ بأنَّـه إذا حضر المُـدَّعِي والمُدَّعَى عليه باختيَّارهما وطلبا سماع خصومتهما من غير سبق موعدٍ لهما عند القاضي فإنَّـه يسمع خصومتهما ـ إنْ أمكن ـ، وإلاَّ حُدِّدت لهما جلسة لاحقةٌ في وقتٍ آخر.

مُدَد مواعيد الحضور للجلسات أمام قاضي الدعوى:

مواعيد الحضور أمام قاضي الدعوى هي كالتالي:

١ـ ميعاد الحضور أمام المحكمة العَامّة ثمانية أيام على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى، فلا يطلب المُدَّعَى عليه قبل هذه المدة؛ لأنّها هي الحدّ الأدنى لطلب المُدَّعى عليه لمجلس الحكم.

٢ـ ميعاد حضور المُدَّعَى عليه أمام المحكمة الجزئيَّة لا يقل عن ثلاثة أيام على الأقلّ من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى.

٣ـ ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة ـ سواء نُظِرت أمام المحكمة العامّة أم الجزئيَّة ـ أربعٌ وعشرون ساعةً على الأقلّ من تبليغ صحيفة الدعوى ـ كما في المادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٤ـ ميعاد الحضور أمام المحكمة العامّة في البلد التي ليس فيها محكمة جزئيَّة حسب نوع القضيَّة، فإن كانت من الدعاوى التي تُنظر أمام المحكمة العامّة فثمانية أيام على الأقلّ، وإن كانت من الدعاوى التي تُنظر أمام المحكمة الجزئيَّة فثلاثة أيام على الأقلّ، وإن كانت من الدعاوى المستعجلة فأربعٌ وعشرون ساعةً على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى، وهذا مما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يُحَدَّدُ ميعاد الحضور أمام المحكمة العَامَّة في البلد التي ليس فيها محكمة جزئيَّة حسب نوع القضيَّة».

نقص الميعاد:

يجوز نقص المواعيد المذكورة آنفاً على الصفة التالية:

١ـ ينقص الميعاد أمام المحكمة العامّة من ثمانية أيام على الأقل إلى ما دون ذلك عند

الاقتضاء على ألا ينقص الميعاد في هذه الحال عن أربعٍ وعشرين ساعةً ـ كما في هذه المادة ـ.

٢ـ ينقص الميعاد أمام المحكمة الجزئيَّة من ثلاثة أيامٍ على الأقل إلى ما دون ذلك عند الاقتضاء على ألا ينقص الميعاد في هذه الحال عن ساعةٍ واحدةٍ ـ كما في هذه المادة ـ.

٣ـ ينقص الميعاد في الدعاوى المستعجلة من أربعٍ وعشرين ساعةً إلى ساعةٍ فساعةٍ حتى ساعة واحدةٍ على الأقلّ ـ كما في المادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٤ـ ينقص الميعاد أمام المحكمة العامّة التي ليس فيها محكمة جزئيَّة حسب نوع القضيَّة إن كانت من اختصاص العامّة أو الجزئيَّة أو من القضايا المستعجلة حسبما ذكرته سابقاً.

شروط نقص الميعاد:

يشترط لنقص الميعاد من الحدّ المعتاد إلى الحدّ الأدنى فما فوقه في حال الطلب للحضور أمام المحكمة العامّة أو الجزئيَّة أو الدعاوى المستعجلة ـ على ما في المادتين الأربعين والخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ شروطٌ هي:

١ـ أن يكون ذلك في حال الضرورة ـ كما في المادتين الأربعين والخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ، والحاجةُ في حكمها؛ فإن الحاجة مُنَزَّلةٌ منزلة الضرورة، وكذا العذر الشرعي المقتضي لذلك.

وسلطة تقدير الضرورة في هذه الحال لقاضي الدعوى إذا كان فرداً أو لرئيس الجلسة حال الاشتراك في القضيَّة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين، والفقرة الثالثة من المادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٢ـ أن يكون ذلك بإذنٍ كتابيٍّ من قاضي الدعوى سواءٌ أكان عضواً أم رئيساً للقضيَّة المنظورة من ثلاثة قضاةٍ هو أحدهم أو رئيساً للمحكمة المرفوعة إليها الدعوى إذا كان ناظراً للدعوى ـ كما في المادة الأربعين والفقرة السابعة من لائحتها التنفيذيَّة، والمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٣ـ أن يوجّه التبليغ إلى الخصم نفسه أو وكيله في الدعوى نفسها ـ كما في المادة الأربعين والفقرة السادسة من لائحتها التنفيذيَّة، والفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

جريان مُدَد هذه المواعيد:

مُدَد هذه المواعيد لا تجري على من تَمَّ تبليغه بصحيفة الدعوى للمرة الأولى، ولا على المواعيد التي تحدد أثناء سير الدعوى، بل يقرر قاضي الدعوى بعد ذلك الميعاد حسب الاقتضاء دون التزامٍ بهذه المواعيد، وهذا مما جاء في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين.

الاستثناءات الواردة على تحديد المواعيد:

تحديد هذه المواعيد حقٌّ مقرّر للطرفين، فلو اتفقا معاً على التنازل عنه وتحديد موعدٍ من غير التزامٍ بهذه المدد جاز بإذن المحكمة، ومن ذلك ما يلي:

١ـ إذا حضر الخصمان أمام المحكمة من تلقاء نفسيهما وطلبا سماع خصومتهما في الحال إن أمكن، وإلا حُدِّدت لهما جلسةٌ أخرى ـ كما في المادة الخامسة والأربعين ـ.

٢ـ إذا عيّنت المحكمة جلسةً للخصمين، ثم حضرا في غير الوقت المحدّد وطلبا النظر في خصومتهما فعليها أن تُجيبَ هذا الطلب إن أمكن ـ كما في المادة السادسة والأربعين ـ.

٣ـ مراعاة المعذورين عند اتّساع الوقت لهم، وسيأتي تفصيل هذا الأمر في العنوان التالي.

تقديم أصحاب الأعذار بالدخول على القاضي:

المراد بأصحاب الأعذار:

هم أشخاص لهم أوصافٌ تسوّغ تقديمهم على مَنْ سبقهم.

أصحاب الأعذار المستحقّون للتقديم:

إنَّ أبرز أصحاب الأعذار الذين يُقَدَّمون على غيرهم حسبما يذكره الفقهاء مَنْ يلي:

١ـ المسافر المُرْتَحِل والغريب:

فإذا كان أحد طرفي الخصومة مُرْتَحِلاً قد تهيَّأ للسفر ويتضرر بالتأخير، أو كان غريباً لا يستطيع ـ بعد انتهاء الخصومة ـ أَنْ يذهب ويبيت عند أهله فإنه يُشرع تقديمُه على السابق من أهل المِصْرِ من غير قرعة، سواء خاصم بعضهم بعضاً أم خاصمهم أهل المِصْرِ أم خاصموا أهل المِصْرِ[1].

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ١٣، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٢، ٣٤٧، التُتف في الفتاوى ٢/ ٧٧٣، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٦٤، تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ٤٧، الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٢٢، عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٣/ ١٢٣، البهجة في شرح التحفة ١/ ٦٥، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٣٤، الذخيرة ١٠/ ٦٦، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢/ ٩٥٥، حلي المعاصم لفكر ابن عاصم ١/ ٦٥، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٢٨٤، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٠٢، روضة الطالبين وعمدة =

فعن الشعبي قال: «كتب عمر بن الخطاب إلى معاوية ـ وهو أميرٌ بالشام ـ:

أما بعد:

فإنِّي كتبت إليك في القضاء بكتاب لم آلُكَ فيه ونفسي خيراً، فالزمْ خصالاً يسلمْ دينك، وتأخذ بأفضل حظك عليك: إذا حضر الخصمان فالبينةُ العدول، والأيمانُ القاطعة، أَدْنِ الضعيف حتى يجترئ قلبه، وينبسط لسانه، وتَعَاهَد الغريب؛ فإنَّه إنْ طال حبسه ترك حقَّه وانطلق إلى أهله، وإنَّما أبطل حقّه من لم يرفع به رأساً»[(١)].

ولأَنَّ الغريب يكون قلبه مع أهله وداره، وربما إذا كثر تردّده على القاضي وطال مكثه ترك حقّه ومضى إلى أهله وبلده، فيكون القاضي هو الذي تسبب في ضياع حقّه[(٢)].

وقد راعى الشارع المسافرين فرخَّص لهم الفطرَ في رمضان، وَوَضَعَ عنهم شَطْرَ الصلاة الرباعيَّة[(٣)].

٢ـ المرأة:

فتُقَدَّمُ خصومةُ المرأة سواء أكانت الخصومة بينها وبين امرأة أخرى أم كان طرف الخصومة

= المفتين ١١/ ١٦٣، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٦٣، الاعتناء في الفرق والاستثناء ٢/ ١٠٦٤، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ٢/ ٢٠٤، المغني ١١/ ٤٤٧، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٠٤، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣١٣.

تنبيه:

ذكر بعض الشافعيَّة: أنْ لا تقديم بالسفر أصلاً، وهو خلاف الأصح عندهم. [الدُّرر المنظومات في الأقضية والحكومات ١٣٤].

(١) أخبار القضاة ١/ ٧٤، ٧٥.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ١٣، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٣.

(٣) المغني ١١/ ٤٤٧.

رجلاً؛ ذلك لأَنَّ المرأة مأمورة بالستر والقرار في بيتها، وإِنَّما خرجت لهذا العذر، فشرع تعجيلها لتنصرف إلى بيتها[1].

ينضاف إلى ذلك: أَنَّها قد تكون راعية أطفالها، فتأخيرها عنهم يضرّ بهم، ولذا فإِنَّه يراعى عند نظر خصومتها أَنْ تكون في وقتٍ مناسب لها من غير إضرار بخصمها.

٣ـ المريض والضعيف:

المريض محتاجٌ إلى الراحة ويلحقه التعب والإعياء بسبب الانتظار، وهكذا ضعيف البدن، ولذا فإِنَّه يشرع تقديمه عند الازدحام على القاضي من غير قرعةٍ إذا كان يتضرر بالصبر على الانتظار.

وقد راعى الشارعُ المريضَ فخَفَّفَ عنه في الجهاد والصيام والصلاة بأنواع من التخفيف[2].

٤ـ أصحاب الحاجات والضرورات:

فيُقَدَّم من غير قرعة صاحبُ حاجة أو ضرورة أو شأن مهمّ يخاف فواته، فتقدر الحاجة بقدرها؛ رفقاً بصاحبها، وتحقيقاً للمصلحة، وذلك مثل: من له مريض بلا متعهد[3].

---

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٢، ٢٥٤، تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ٤٧، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٦٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٠٤، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣١٣.

(٢) أدب القاضي للماوردي ٢/ ٢٨٨، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٠٢، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٦٣، تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ٤٧.

(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٦٤، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٠٢، تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ٤٧، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٨.

ومن ذلك: دعوى الحضانة في المرأة يُنتَزَعُ منها ولدها الصغير فتصيبها لوعة بفراقه، فإنَّه يشرع تقديمها وتعجيلها، وقد قال النبي ﷺ في الذي أخذ فرخي الحُمَّرة[1]: «مَنْ فجع هذه بولدها؟ رُدّوا ولدها إليها»[2].

وهكذا كُلّ صاحب حاجة ناجزة يتضرر بالتأخير فإنَّه يُشرَعُ تعجيله وتقديمه على غيره.

٥ـ إذا كان المُتَخَاصَمُ فيه مما يُخْشَى فواتُه أو تُسْتَدَامُ به الحرمة مما لا يَصِحّ بذله:

فإذا كان المتخاصَمُ فيه مما يحتاجُ إلى الحفظ أو التصرف فيه ببيعٍ ونحوه لأنَّه إذا أخَّر الحكم في خصومته ربما أدى إلى فساده وفواته، كالخصومة ـ مثلاً ـ في الفواكه وبعض أنواع الأطعمة ونحوها مما يَتَسَارَعُ إليه الفساد، أو كان مما تُسْتَدَامُ به الحرمة مما لا يصح بذله، كالزوجين يجب التفريق بينهما لرضاع ونحوه ـ فهنا يُشْرَعُ تقديم صاحب هذه الخصومة على غيره[3] ممن سبقه من غير قرعة سواء أكان مُدَّعِياً أم مُدَّعَى عليه.

---

(١) الحُمَّرة ـ بضم الحاء المهملة وتشديد الميم مفتوحةً ويجوز تخفيفها ـ: طائر صغير كالعصفور. [بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني ١٩/ ٨٧].

(٢) أخرجه أبو داود ٣/ ٥٥، واللفظ له، أول كتاب الجهاد، باب في كراهية حرق العدوّ بالنار، ٤/ ٣٦٧، كتاب الأدب، باب في قتل الذرّ، وأحمد ١/ ٤٠٤، لكنَّ فيه: أنَّ المصاب للحمّرة بيضُها، والحاكم ٤/ ٢٦٧، كتاب الذبائح، والطبراني في المعجم الكبير ١٠/ ١٧٧.

(٣) الفتح الرباني فيما ذَهَلَ عنه الزرقاني ٧/ ٣٥، عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٣/ ١٢٣، حلي المعاصم لفكر ابن عاصم ١/ ٦٥، البهجة في شرح التحفة ١/ ٦٥، الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٢٢، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٣٥، الذخيرة ١٠/ ٦٦.

٦ـ أربابُ الأَيْمان ومَنْ له خصومةٌ يسيرةٌ:

فإذا كان فصل الخصومة باليمين قُدِّمَ صاحبها على غيره ممن سبقه من غـير قرعـة؛ لأَنَّ فصل الخصومة باليمين أَيْسَرُ، فلا يحتاج إلى وقت طويل، بخلاف القضاء بالشهادة.

ذكره ابن مازه الحنفي (ت: ٥٣٦هـ)(١)، ولعل مـراده: مـا لم يغلـب عـلى الظـن طـولُ الخصومة؛ لأَنَّ من الخصومات ما يستغرق زمناً طويلاً ولو كان فصلُه باليمين.

ولذلك يمكن أَنْ نقول: إِنَّ كُـلَّ خصـومةٍ يسـيرةٍ تـنقضي سريعـاً فإِنَّـه يَسُـوغُ تقـديم أصحابها من غير قرعة ولو سبق غيرهم، ما لم يكن قد رُتِّبَ لهم موعدٌ، فبحسبه.

٧ـ أرباب الشهود:

الشهود محتسبون لأداء الشهادة، وتأخيرُهم قد يُسَبِّبُ لهم الملالـة والضـجر فيتفرقـون ويَعْسُرُ جمعهم مرةً أخرى.

كما إِنَّ القاضي مأمورٌ بإكرامِ الشهود، وتعجيـلُهم مـن إكـرامهم؛ ولـذلك فإِنَّـه يشرع تقديم الخصومة التي مع أحدِ طرفيها شهودٌ(٢)، ما لم يكن قد رُتِّبَ لهم موعدٌ، فبحسبه.

٨ـ السجين:

لقد اعتنى الفقهاء بأمر السُّجَنَاء، وأوجبوا على القاضي تَفَقُّدَهم عند مباشرة عملـه

---

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٢.

(٢) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٢، أدب القاضي للخصَّاف وشرحه للجصَّـاص ٨٦، بـدائع الصـنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ١٣، مُعِين الحكَّام فيما يَتَرَدَّدُ بين الخصمين من الأحكام ٢٧، تبصرة الحكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٤، تاريخ القضاء في الأندلس ٢٥٢، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٠٤.

وتعجيلَ الفصل في خصوماتهم[1]، وهذا يدل على أَحَقِّيَّتِهم في تقديمهم على غيرهم في الخصومة من غير قرعة.

وذكر الماوردي (ت: ٤٥٠هـ): أَنَّ القاضي إذا دعا المحبوسين وخصومهم أقرع بين المحبوسين فيمن يُقَدِّمُهُ على صاحبه في النَّظَر، ولا يقرع بين خصومهم؛ لأَنَّ النَّظَر كان للمحبوسين[2].

شروط تقديم المعذورين:

يشترط في تقديم المعذورين مما ورد في الاستثناء على الوجه المفصّل في الاستثناءات الواردة على تحديد المواعيد شرطان:

١ـ أَلاَّ يخلّ ذلك بحقّ أصحاب المواعيد في مواعيد الجلسات المحدّدة لهم؛ لأن الوقت محجوز لهم، وهم أحقّ به، وقد صرّح الفقهاء في مراعاة المعذورين بألاّ يلحق غيرَ المعذور ضررٌ بتقديم المعذور عليهم.

٢ـ أَلاَّ يكون المتخاصمون كُلّهم معذورين، فإن كانوا جميعاً من أصحاب الأعذار قُدِّم الأقوى عذراً والأشدّ حاجةً، ثم الأسبق فالأسبق، فإن كانوا في الحاجة سواء أو لم يعلم السابق أو جاؤوا جميعاً وتشاحّوا أقرع بينهم، إلا أن تطيب نفس أحدهم بتقديم الآخر عليه فلا بأس بتقديمه عليه؛ لأنه قد آثره على نفسه.

---

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٦٣، الذخيرة ١٠/ ٦١، أدب القاضي للماوردي ١/ ٢٢١، الفروع ٦/ ٤٥٢.

(٢) أدب القاضي للماوردي ١/ ٢٢٢.

آداب تحديد مواعيد الحضور للجلسات:

لتحديد جلسات التقاضي في المَحْكَمَة آدابٌ، هي كالتالي[1]:

١ـ اتِّخَاذُ دفترٍ للمواعيد (تذكرة القاضي):

لا بُدَّ أَنْ يكون زمان جلوس القاضي لفصل الخصومات معروفاً، وإذا كثر الخصوم كان للقاضي تفريقهم على الأيام حسب قدرته، فيجعل نظره لأقضية الخصوم مناوبة بينهم بالأيام؛ ليعرف كُلّ واحد منهم يوم نظر قضيَّته ووقتها، فيحصر ذلك ويدوِّنه في دفتره مُفَرَّقاً على الأيام؛ ليكون تذكرة للقاضي، فلا يُقَدِّمُ المتأخر، ولا يُؤَخِّرُ المتقدم، ويقوم بذلك التدوينِ أحدُ أعوانه[2].

وهكذا إذا حضروا في يومٍ وازدحموا فإِنَّه يكتب حضورهم الأولَ فالأولَ؛ ليُقَدِّمهم حسب سبقهم[3]، وإِنَّما الاعتداد بسبق المُدَّعِي[4].

هذا إذا لم تكن جلسته محدَّدةً بزمن، فإذا حُدِّدت بزمن وَجَبَ الالتزام به إذا زاحمه غيره،

---

(١) أما ما يتعلق بالمُهَل والآجال التي تُحَدَّدُ وتمنح لغرضٍ من أغراض الخصومة فقد ذكرها العلماء مُفَصَّلةً، وليس هذا محلّ إيرادها، وقد جاء في المادّتين (٤٠، ٢٣٥) من نظام المرافعات الشرعيَّة السعودي بيانٌ لأقلّ مدّة المواعيد المتعلّقة بجلسات التقاضي التي يُبَلَّغ بها المُدَّعى عليه بواسطة المُحَضِّر.

(٢) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٦، أدب القاضي للخصَّاف وشرحه للجصَّاص ٥٤، المبسوط ١٦/ ٨٠، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٢٤٤، ٢٨٩، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣١٣، تاريخ القضاء في الأندلس ٢٣٤.

(٣) تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٨، روضة الطالبين وعمدة المفتين ١١/ ١٦٣، المغني ١١/ ٤٤٥، تاريخ القضاء في الأندلس ٢٣٤.

(٤) المغني ١١/ ٤٤٦.

ما لم يكن له عذر يُسَوِّغُ تقديمه.

ويجري العمل اليوم ـ كما في هذه المادّة ـ على تحديد موعدٍ لحضور الخصمين، وإذا حضرا قبله معاً أو حضرا معاً دون موعدٍ سمع القاضي خصومتهما إن أمكنه ذلك ـ كما سبق بيانه ـ.

٢ـ ترتيب الجلسات حسب السبق إلى القاضي:

فيراعى الأسبقُ عند تحديد مواعيد جلسات التقاضي، فمن سبق إلى الاتِّصَال بالقاضي بعد رفع شَكِيَّتِه حُدِّدَ له موعدٌ قبل غيره مع ما يجب لحظه من مراعاة أصحاب الأعذار ممن سيرد ذكرهم في عنوان لاحقٍ من شرح هذه المادة.

٣ـ مراعاة الوقت المناسب لإنجاز القاضي والرفقِ بالخصوم:

يتحرى القاضي في تحديد مواعيد جلسات المحاكمة الوقتَ الذي يكون فيه نشيطَ الذهن، حاضرَ الفهم، وكذا الوقت الذي يكون أرفق بالخصوم، فلا يسوغ تحديد الموعد في الوقت الذي يَشُقُّ عليهم أو يعلم عدم حضورهم فيه ـ لأنَّه في غير الوقت المعتاد ـ، بل يفعل في جميع ذلك ما هو أرفق به وبالناس[1].

٤ـ عدم إكثار القاضي من الجلسات فوق طاقته:

القضاء يحتاج إلى قلب حاضرٍ، وفهمٍ حاضرٍ؛ حتى يستطيع القاضي استيعابَ الحُجَج وفهمَ وجه الحُكْم، وهذا لا يمكنه مع إتعاب نفسه بكثرة الجلسات ومواصلة سماع

---

(١) تنبيه الحُكَّام على مآخذ الأحكام ٥٢، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٠، ٤١.

الخصومات؛ لأنَّه يجلب السآمة والملل على القاضي، ويُعَرِّضه للخطأ وسوء الفهم[1]؛ ولذلك كان من وصيَّة مالك (ت: ١٧٩هـ) للقاضي أنْ قال: «وينبغي أَنْ يجعل لجلوسه ساعاتٍ من النهار؛ لأنِّي أخاف أَنْ يُكثر فيخطئ، وليس عليه أَنْ يُتْعِب نفسَه نهارَه كُلَّه»[2].

ويقول ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ): «لا يُكْثِر من القضاء جدًّا حتى يأخذه النعاس والضجر؛ فإِنَّه إذا عَرَضَ له ذلك ربما أَحْدَثَ ما لا يَصْلُح»[3].

٥ـ إعداد قوائم بأسماء الخصوم حسب مواعيدهم عند حضورهم للتقاضي:

لقد ذكر الفقهاء: أنَّه ينبغي أَنْ تكون بين يدي القاضي عند جلوسه رقعةٌ فيها أسماء المتخاصمين في ذلك اليوم؛ وذلك حتى تُعْرَف أسماؤهم فيُنَادَى عليهم، قال الخصَّاف (ت: ٥٣٦هـ) ـ وهو يتحدث عن مجلس القاضي وما يفعله فيه ـ: «...ويُخْرِجُ رقاع ذلك اليوم [يعني: من القِمَطْر] ويحطّها بين يديه»[4].

وقد جاء في المادة التاسعة والخمسين من نظام المرافعات الشرعيَّة السعودي بأَنَّ: «على كاتب الضبط أَنْ يُعِدَّ لكلّ يومٍ قائمةً بالدعاوى التي تُعْرَضُ فيه مُرَتَّبةً بحسب الساعة

---

(١) المبسوط ١٦/ ٧٩، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ١٣، النُّتف في الفتاوى ٢/ ٧٧٢، دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٦٦، مُعِين الحُكَّام فيما يَتَرَدَّدُ بين الخصمين من الأحكام ١٩، تنبيه الحُكَّام على مآخذ الأحكام ٥٢، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٢٤٤، ٢٤٥.

(٢) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٣/ ١٠٩.

(٣) تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤١.

(٤) أدب القاضي للخصَّاف مع شرحه لابن مازه ١/ ٣١٧.

المُعَيَّنَة لنظرها، وبعد عرضه القائمة على القاضي تُعَلَّق صورتها في اللوحة المُعَدَّة لذلك على باب قاعة المَحْكَمَةِ قبل بدء الدوام».

كما جاء في المادة الستين من النظام السالفِ ذِكْرُه بأنه: «ينادى على الخصوم في الساعة المُعَيَّنَةِ لنظر قضيَّتهم».

ومما ينبغي التنبيه عليه: أنّه إذا كان في ذِكْرُ الاسم كاملاً عند تعليقه على اللوحة أو عند المناداة به حرجٌ - اكْتُفِيَ من الاسم بما يتحقّق به الغرض من دون ضرر أو حرجٍ على أحدٍ.

مسائل منثورة تتعلّق بالمواعيد:

هناك أحكام في مسائل منثورة تتعلّق بالمواعيد، وهي:

١- إذا كان المدعى عليه خارج المملكة فتلحظ المدّة المقرّرة لذهاب الأوراق ورجوعها، وقدرها ستون يوماً على الأقلّ - كما في المادة الثانية والعشرين -، مضافةً إلى المواعيد المذكورة سابقاً، وهذا مما جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين.

٢- من يتمّ تبليغه خارج نطاق محكمة الدعوى عن طريق الاستخلاف إلى محكمةٍ أخرى، فيُضاف إلى هذه المواعيد المدّة المناسبة لذهاب الأوراق ورجوعها وفقاً للمادة الحادية والعشرين والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيّة.

٣- يتمّ تحديد مواعيد الجلسات من قِبَلِ مكتب المواعيد في المحكمة - كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين - وذلك عند وجود مكتب للمواعيد، وإلا فمن قِبَلِ الموظّف المختصّ في كلّ محكمةٍ بحسبها.

٤ـ إذا كان اليوم التالي لتسليم صورة التبليغ لإحدى الجهات الإداريَّة المذكورة في المادة الخامسة عشرة عطلةً رسميَّة امتدّ بداية الميعاد إلى أول يومِ عملٍ يلي هذه العطلة؛ وذلك لأن الجهة الإداريَّة لا تتمكّن من التبليغ غالباً إلا في أول يوم عمل من استلام ورقة التبليغ وما ذكِرَ هنا هو مما جاء في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة عشرة، ونصّها: «إذا صادف اليوم التالي لتسليم صورة التبليغ للجهة الإداريَّة عُطْلَة رسميَّة امْتَدَّ الميعاد إلى أَوَّل يوم عمل يلي هذه العُطْلَة».

* * *

إيداع المدعى عليه مذكرةَ دفاعه لدى قاضي الدعوى:

المَادّة الحادية والأربعون

على المُدّعَى عليه في جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتي أُنقص ميعاد الحضور فيها أَنْ يودع لدى المحكمة مذكرة بدفاعه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل أمام المحاكم العَامّة، وبيوم واحد على الأقل أمام المحاكم الجزئيّة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين بأن على المُدَّعَى عليه بعد تبليغه بالدعوى ـ عدا الدعاوى المستعجلة الواردة في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين والدعاوى التي أُنْقِصَ ميعاد الحضور فيها للضرورة كما هو مبيّن في المادة السابقة وشرحها ـ أَنْ يسلّم للمحكمة مذكرةً بردّه على صحيفة الدعوى المبلّغة له، ويكون تسليم مذكرة الدفاع قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل أمام المحاكم العَامّة، وبيوم واحد على الأقل أمام المحاكم الجزئيَّة.

والحاصل في إيداع المدعي مذكرةً بدفاعه ما يلي:

١ـ وجوب تسليم المُدَّعَى عليه للمحكمة مذكرةً بجوابه على صحيفة الدعوى المبلّغة له في جميع الدعاوى عدا المستعجلة والدعاوى التي أُنقص ميعاد حضورها.

٢ـ أَنْ يكون تسليم مذكرة الدفاع قبل اليوم المحدد لجلسة نظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل أمام المحاكم العَامّة، وبيومٍ واحد على الأقل أمام المحاكم الجزئيَّة.

٣ـ الدعاوى المستعجلة والدعاوى التي أنقص ميعاد الحضور فيها لا يشملها وجوب تسليم مذكرة بالجواب على الدعوى في المدة المذكورة آنفاً، بل يكتفى فيها بتقديم مذكرة الدفاع ولو في الجلسة الأولى، أو يُكتفى بالجواب مشافهةً في الجلسة نفسها بعد حضوره.

وكذا إذا حضر الخصمان أمام المحكمة من تلقاء نفسيهما من دون موعدٍ أو كان لهما موعد وحضرا في غير الوقت المعيّن وطلبا سماع خصومتهما لم يلزم المدعى عليه تقديم مذكرةٍ بدفاعه ـ كما في المادتين الخامسة والأربعين، والسادسة والأربعين ـ، وهذا مما بيّنته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح.

٤ـ لا يعني تقديم الدعوى في صحيفة ولا تقديم المدعي مذكرةً بدفاعه وجوبَ رصد ما يقدّمه الخصمان من ذلك، بل المرافعة تكون شفويّة، ويُرصد من ذلك ما له علاقةٌ بالدعوى، وتُحفظ هذه المذكرات والدفوع في إضبارة الدعوى ـ كما في المادة الثانية والستين ـ.

٥ـ لا يترتّب على عدم تقديم المدعى عليه مذكّرةً بدفاعه بطلانُ الموعد، بل يسير القاضي في الدعوى ويتلقّى إجابته مشافهةً ويرصدها في الضبط، ويؤيّده: أن الخصمين لو حضرا إلى المحكمة من تلقاء نفسيهما وطلبا سماع خصومتهما سُمِعت في الحال إن أمكن ـ كما في المادة الخامسة والأربعين ـ.

* * *

قيد الدعوى، وصفته:

المَادّة الثانية والأربعون

يقيد الكاتب المختصّ الدعوى في يوم تقديم الصحيفة في السجل الخَاصّ بعد أَنْ يثبت بحضور المُدّعِي أو مَنْ يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها في أصل الصحيفة، وصورها، وعليه في اليوم التالي على الأكثر أَنْ يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى المحضر أو المُدّعِي ـ حسب الأحوال ـ لتبليغها وَرَدّ الأصل إلى إدارة المحكمة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين قيد الدعوى وصفته، وقد اشتملت على ما يلي:

١ـ تقييد صحيفة الدعوى في سجلّ خَاصّ ـ وهو دفتر قيد المواعيد بالمحكمة كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، ويتمّ ذلك من قِبَل الكاتب المختصّ.

٢ـ وقت تقييد صحيفة الدعوى وأَنَّه يوم تقديمها.

٣ـ بعد تحديد موعد تاريخ الجلسة لنظر الدعوى يثبت ذلك على أصل الصحيفة وصُوَرِها، ويراعى في تحديد الموعد ما جاء في المادة الأربعين، ويكون ذلك بحضور المُدَّعِي أو نائبه، ويُعدُّ تحديد تاريخ الجلسة بحضور أحدهما إعلاناً له بهذه الجلسة، فلو تخلف عن حضورها ترتبت الآثار المقرّرة، ومنها: جواز شطب الدعوى ـ كما في المادة الثالثة والخمسين ـ.

٤ـ على الكاتب المختصّ في مكتب المواعيد في اليوم التالي على الأكثر أَنْ يحيل أصل

الصحيفة وصورها إلى مكتب المحضرين؛ ليقوم بتسليمها إلى المحضر أو المُـدَّعِي ـ حسـب الأحوال كما في المادة الثانية عشرة ـ لتبليغها للمُدَّعَى عليه وَرَدّ الأصل إلى إدارة المحكمـة؛ لإرفاقه مع أوراق الدعوى بعد التبليغ، ومن ثمَّ بعث أوراق الـدعوى جميعهـا إلى مكتـب القاضي المحالة إليه، وتسليمها إلى الموظف المختصّ لديه ـ كما في هذه المادة والفقرة الثانيـة من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

٥ـ إذا لم يراجع المدعي مكتب المواعيد لتحديد موعدٍ لجلسة الدعوى خلال شهرٍ مـن تاريخ ورودها لديهم فتُعاد لعدم المراجعة، إلا إذا تعلّقت بسجينٍ فلا تزيد مدة بقائهـا عـلى خمسة عشر يوماً ـ كما يفهم من الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

تبليغ صحيفة الدعوى، وميعاده:

المَادّة الثّالِثة والأربعون

يقوم المحضر أو المُدّعِي ـ حسب الأحوال ـ بتبليغ صحيفة الدعوى إلى المُدّعَى عليه قبل تاريخ الجلسة، وبمقدار ميعاد الحضور.

الشّرح:

يجب تبليغ صحيفة الدعوى إلى المدعى عليه وفقاً للإجراءات المقرّرة على التفصيل التالي:

١ـ الذي يقوم بتبليغ صحيفة الدعوى المثبت عليها تاريخ الجلسة وطلب المُدَّعَى عليه للحضور إلى المحكمة في الوقت المحدد للجلسة هو **المُدّعِي أو المحضر**.

٢ـ يلزم أنْ يتمّ التبليغ قبل تاريخ الجلسة بمقدار ميعاد الحضور ـ والمنصوص عليه في المادة الأربعين ـ وهو ثمانية أيام على الأقل أمام المحاكم العَامّة، أو أربع وعشرون ساعةً حال نقص الميعاد، وثلاثة أيام أمام المحاكم الجزئيّة، أو ساعة حال إنقاصه، أو أربع وعشرون ساعةً في القضايا المستعجلة، أو ساعة حال إنقاصه على ما سبق إيضاحه في شرح المادة الأربعين.

٣ـ يكون تسليم صورة صحيفة الدعوى وصورة ورقة التبليغ من قِبَلِ المحضر أو المدعي إلى المدعى عليه أو وكيله أو إلى من نُصَّ عليه في المادتين الخامسة عشرة أو الثامنة عشرة، وهذا مما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة.

* * *

أثر عدم مراعاة ميعاد تبليغ صحيفة الدعوى أو ميعاد الحضور:

المَادّة الرّابعة والأربعون

لا يترتب على عدم مراعاة الميعاد المُقَرّر في المَادّة السابقة أو عدم مراعاة ميعاد الحضور بطلان صحيفة الدعوى، وذلك من غير إخلال بحَقّ الموجه إليه التبليغ في التأجيل لاستكمال الميعاد.

الشّرح:

لقد اشتملت هذه المَادَّة على ما يلي:

١ـ عدم بطلان صحيفة الدعوى لعدم مراعاة الميعاد المشار إليه في المَادَّة الثالثة والأربعين أو عدم مراعاة ميعاد الحضور الوارد في المادة الأربعين.

٢ـ إذا لم تراعَ مواعيد إبلاغ صحيفة الدعوى للمُدَّعَى عليه الواردة في المادة الثالثة والأربعين أو مواعيد الحضور الواردة في المادة الأربعين فللمُدَّعَى عليه حَقّ طلب التأجيل لاستكمال مدة الميعاد المقرّرة نظاماً ـ كما هو ظاهر هذه المادة وما جاء في الفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيّة ـ.

وإذا تخلف المبَلَّغ عن الحضور عُدَّ متخلّفاً، فإذا كان قد بُلِّغَ لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها أو أودع مذكّرةً بدفاعه سُمِعَتْ عليه الدعوى منذ الجلسة الأولى، وإذا تهيّأت للحكم حكم فيها حالاً، وإذا تبلّغ لغير شخصه حدّد موعدٌ مرة ثانية وبلّغ به، وللمحكمة سماع الدعوى والحكم فيها منذ الجلسة الثانية أو تأجيلها إلى جلسةٍ ثالثةٍ يبلّغ فيها المدعى عليه بالحضور ـ كما في المادة الخامسة والخمسين والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيّة ـ.

* * *

سماع الدعوى في الحال دون ميعاد ولا تبليغ:

المَادّة الخامسة والأربعون

إذا حضر المُدّعِي والمُدّعَى عليه أمام المحكمة من تلقاء نفسيهما ـ ولـو كانـت الـدعوى خارج اخْتِصَاصها المكاني ـ وطلبا سماع خصومتهما فتسمع المحكمـة الـدعوى في الحـال إِنْ أمكن، وإِلاّ حددت لها جلسة أخرى.

الشّرح:

لقد اشتملت هذه المَادَّة على ما يلي:

١ـ جواز التَّنَازُل عن الاخْتِصَاص المكاني وسماع الدعوى في غير بلد المُـدَّعَى عليـه إذا تراضى مع خصمه على ذلك؛ ذلك لأن الاختصاص المكاني في الأصل مقرّر لحقّ الخصـم؛ استصحاباً للبراءة الأصليَّة، فإذا تنازل عنه جاز.

٢ـ سماع دعوى المترافعين إذا حضرا بنفسيهما وطلبا سماع خصومتهما مـن دون التـزام بالمدد المضروبة لإبلاغ صحيفة الدعوى المشار إليها في المادة الثالثـة والأربعـين ولا ميعـاد الحضور المقرّر في المادة الأربعين ولا إيداع المدعى عليه مذكّرةً بدفاعه قبل الجلسة ـ كـما في المادة الحادية والأربعين ـ.

٣ـ أَنَّ القاضي إذا لم يتمكن من سماع دعوى المترافعـين الحـاضرين في يـوم حضـورهما فيُحَدِّدُ لهما جلسة أخرى ولو كانا خارج اخْتِصَاصه المكاني إذا تَنَازَلَ المُدَّعَى عليه عن حَقّـه

في ذلك وتراضى مع خصمه على التخاصم إلى المحكمة التي حضر لديها، ولا يلتزم في هذه الحال بالمدد المضروبة لإبلاغ صحيفة الدعوى المشار إليها في المادة الثالثة والأربعين، ولا ميعاد الحضور المقرّر في المادة الأربعين؛ لأنها إنما تكون في الجلسة الأولى - كما في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين -، وكذا إذا لم يتنازل عنها الخصوم باتفاقهم - كما في هذه المادة والمادة التالية -.

* * *

الاتفاق الرضائي على تعجيل نظر الدعوى قبل الموعد المحدد للجلسة:

المَادّة السادسة والأربعون

إذا عَيّنَتْ المحكمة جلسةً لشخصين متداعيين ثم حضرا في غير الوقت المعيّن وطلبا النظر في خصومتهما فعليها أَنْ تجيب هذا الطلب إِنْ أمكن.

الشّرح:

تبيّن هذه المَادَّة أَنَّ تحديد جلسةٍ لمرافعة الخصمين لا يلغي اتفاقهما الرضائي على تعجيل نظرها حالاً أو في أيّ وقت آخر قبل حلولها إذا حضرا وطلبا ذلك، وأَنَّ المحكمة تستجيب لطلبهما حسب الإمكان، وإذا لم يمكن الاستجابة لطلبهما نظرَ القضِيَّة كان نظرها حسب الموعد المحدد لهما سابقاً، ولهما طلب تأجيله عن موعده، والمحكمة تستجيب لطلبهما حسب جدول المواعيد، ما لم يوجد ما يسوّغ تعجيلهما فيُعَجَّلان بإذن القاضي.

* * *

الباب الرّابع

حضور الخصوم وغيابهم

وفيه فصلان:

الفصل الأول: الحضور والتوكيل في الخصومة.

الفصل الثاني: غياب الخصوم أو أحدهم.

الفصل الأول

الحضور والتوكيل في الخصومة

وفيه:

- حضور الخصوم أو نوّابهم جلسة الدعوى، وتعدّد وكلاء الخصومة.
- تقرير الوكيل حضوره وإيداعه لوثيقة وكالته، وطرق توثيق الوكالة.
- إقرار الوكيل عن موكله حال حضوره وسكوته، ومحلّ الوكالة، وحدود الوكالة المطلقة على الخصومة.
- أثر عزل الوكيل على سير إجراءات الدعوى.
- طلب الموكل إتمام المرافعة، ومسوّغه.
- منع القاضي والمدعي العامّ وسائر موظفي المحاكم من التوكّل على الخصومة، والاستثناء الوارد عليه.

الفصل الأول

[illegible]

[illegible]:

- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]

حضور الخصوم أو نوّابهم جلسة الدعوى، وتعدّد وكلاء الخصومة:

المَادّة السابعة والأربعون

في اليوم المعيّن لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم أو مَـنْ ينـوب عـنهم، فـإذا كـان النائب وكيلاً تَعَيَّنَ كونه مِمَّنْ له حَقّ التوكل حسب النِّظَام.

الشّرح:

حضور الخصوم أو نوّابهم جلسة الدعوى:

تبين هذه المَادَّة ما يلي:

١ـ أَنَّ على الخصم من مدعٍ أو مُدَّعَى عليه الحضور أمام القاضي في الوقت المحدد لنظر الدعوى بنفسه أو يحضر عنه نائبه من وكيلٍ أو وليٍّ على قاصر أو وصيٍّ ونحوهم.

ولا يوكل النائب غيره ما لم ينصّ عـلى حقـه في التوكيـل، أو يقتضـيه أصـلٌ شرعـيّ، والتوكيل عن الشركات يكون من المفوّض بذلك وفق عقد الشركة المعتمد.

٢ـ إذا كان النائب وكيلاً تَعَيَّنَ أَنْ يكون مِمَّنْ له حَقّ التوكّل حسب النِّظَام، وذلـك بـأن يكون مُرَخَّصاً حسب نظام المحاماة، ويجوز لِمَنْ لم يكن مُرَخَّصاً التوكُّل إلى ثلاث وكـالات وذلك وفق الفقرة (أ) من نظام المحاماة السعودي ما لم يشمله المنع الوارد في المـادة الثانيـة والخمسين من نظام المرافعات الشرعيّة.

وإذا كان الموكّل غير سعودي وأراد توكيل مثله فيراعـى تطبيـق قـرار مجلـس الـوزراء الذي سبق ذكره في شرح المادة السابعة والعشرين.

تعدّد وكلاء الخصومة:

يجوز تعدد الوكلاء في الخصومة الواحدة عن أحد طرفي الدعوى أو كليهما ولكل واحدٍ منهم الحضور عن موكله حسب نصّ الوكالة سواء أكان في أول الدعوى أو في أثنائها، ما لم ينص في الوكالة على غير ذلك فيُعمل بما تنصّ عليه[1] أو يؤدي تعاقبهم إلى إعاقة سير الدعوى فيقتصر على واحدٍ منهم - كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة -.

* * *

(١) انظر في تعدّد وكلاء الخصومة: المغني ٥/ ٢١٤، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٧٢، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٣٧٤.

تقرير الوكيل حضوره وإيداعه لوثيقة وكالته، وطرق توثيق الوكالة:

المَادّة الثامنة والأربعون

يجب على الوكيل أَنْ يُقَرّر حضوره عن موكله، وأَنْ يودع وثيقة وكالته لدى الكاتب المختصّ، وللمحكمة أَنْ ترخص للوكيل عند الضرورة بإيداع الوثيقة في ميعادٍ تحدده على أَلاّ يتجاوز ذلك أول جلسة للمرافعة، ويجوز أَنْ يثبت التوكيل في الجلسة بتقرير يُدَوّنُ في محضرها، ويوقّعه الموكل أو يبصمه بإبهامه.

الشّرح:

تقرير الوكيل حضوره عن موكّله وإيداع وثيقة وكالته:

تبين هذه المَادَّة أَنَّه إذا كان الذي سيباشر القَضِيَّة وكيلٌ عن المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه أو عن كلِّ واحدٍ منهما وكيلٌ فإِنَّ عليه اتباع ما يلي:

١ـ يُقَرِّر حضوره عن موكله ويودع وثيقة وكالته لدى الكاتب المختصّ في مكتب المواعيد بالمحكمة، ويُغني عن إيداع وثيقة الوكالة إيداعُ صورةٍ عنها مصدّقة من مصدرها أو قاضي الدعوى ـ كما في المادة العشرين من نظام المحاماة ـ.

وإذا كان الوكيل ممثلاً لجهة حكوميَّة فلا بُدَّ من إيداع أصل خطاب التفويض الموجّه من قِبَلِ رئيس تلك الجهة إلى المحكمة.

٢ـ لقاضي الدعوى أَنْ يرخص للوكيل عند الاقتضاء بتسليم وثيقة الوكالة أو صورة مصدّقة عنها في ميعاد يحدده على أَلاَّ يتجاوز ذلك أول جلسة للمرافعة.

التثبت من الوكالة عند تقديمها:

إذا حضر الوكيل أمام قاضي الدعوى وقدّم وكالته أو صورةً مصدقةً عنها فعلى القاضي التثبّت من الوكالة وسريانها ومن صفة الموكل وصلاحياته في التوكيل إذا كان وكيلاً عن غيره واستيفاء الوكالة لما يلزم للمرافعة.

تخلّف الوكيل عن تقديم الوكالة أو عن استيفاء ما يلزم لها، وأثره:

قد يحصل التخلّف عن تقديم الوكالة أو عن استيفاء ما يلزم لها من وكيل المدعي أو وكيل المدعى عليه، وبيان ذلك وأثره كما يلي[1]:

أ ـ إذا لم يقدّم وكيل المدعي وكالته في أول جلسةٍ للمرافعة عُدَّ غائباً، وإذا قدّم وكالةً لا تُخَوِّله الإجراء المطلوب أفهمه بإكمال المطلوب وأجّل سماع الدعوى حتى الجلسة القادمة، فإذا لم يكمل المطلوب أو لم يحضر عُدَّ غائباً، وفي كلّ الأحوال التي يعدّ فيها غائباً يُعَامل وفق الموادّ الثالثة والخمسين والرابعة والخمسين والسابعة والخمسين والثامنة والخمسين واللوائح التنفيذيَّة لهذه الموادّ.

ب ـ إذا لم يقدّم وكيل المدعى عليه وكالته في أول جلسةٍ للمرافعة أو قدّمها وكانت لا تُخَوِّله الإجراء المطلوب ففي كلا الحالين يؤجل إلى جلسةٍ تاليةٍ لإحضار الوكالة المكتملة أو إكمال الناقصة، فإذا لم يحضرها في الجلسة المحددة عومل وفق الموادّ الخامسة والخمسين والسادسة والخمسين والسابعة والخمسين والثامنة والخمسين واللوائح التنفيذيَّة لهذه الموادّ.

---

(١) الفقرتين الرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والأربعين.

طرق توثيق الوكالة:

تثبت النيابة عن الخصم بأحد طريقين[1]:

الأولى: توكيل صادر من الجهة المختصّة بتوثيق الوكالات.

الثانية: ما يقرره الموكل أمام القاضي في ضبط القضيَّة، وقد بيَّنَتْ المادة محلّ الشرح أنه يجوز أَنْ يثبت التوكيل في ضبط القَضِيَّة تبعاً لجلسة المرافعة بتقريرٍ من الموكّل، ويوقّع من قِبَلِه أو يبصم، وهذا مما ذكره الفقهاء[2].

وتثبت النيابة لممثلي الجهات الحكوميَّة بتفويضهم بخطابٍ يصدر من صاحب الصلاحيَّة في الجهة موجّهاً إلى رئيس المحكمة التي تقام لديها الدعوى، وذلك كما في الفقرتين الثالثة والسادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

التثبت من الوكالة الصادرة من خارج المملكة:

إذا كانت الوكالة صادرة من خارج المملكة فيجب التثبت من صحتها وذلك بتصديقها من الجهات المختصّة[3] (وزارة الخارجيَّة ووزارة العدل)، وتترجم إلى اللغة العربيَّة، وذلك كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والعشرين.

* * *

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٤/ ٣٢٢، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٤٩٤، المغني ٥/ ٢٦٩، بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٥٩.

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٤/ ٣٢٢، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٤٩٤، بحثنا: «الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنيَّة في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعوديّ» ص ٥٩.

(٣) فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٧٠.

إقرار الوكيل عن موكله حال حضوره وسكوته، ومحلّ الوكالة، وحدود الوكالة المطلقة على الخصومة:

المَادّة التاسعة والأربعون

كُلّ ما يُقَرّره الوكيل في حضور الموكل يكون بمثابة ما يُقَرّره الموكل نفسه، إلاّ إذا نفاه أثناء نظر القَضِيّة في الجلسة نفسها، وإذا لم يحضر الموكل فلا يصح من الوكيل الإقرار بالحَقّ المُدّعَى به، أو التّنَازُل، أو الصلح، أو قبول اليمين، أو توجيهها، أو ردها، أو ترك الخصومة، أو التّنَازُل عن الحكم ـ كُلّيًا أو جزئيًا ـ أو عن طريق من طرق الطعن فيه، أو رفع الحجر، أو ترك الرهن مع بقاء الدين، أو الادعاء بالتزوير ما لم يكن مفوضاً تفويضاً خاصًا في الوكالة.

الشّرح:

إقرار الوكيل عن موكله حال حضوره وسكوته:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ كُلّ ما يُقَرِّره الوكيل في حضور الموكل وسكوته يكون بمثابة ما يُقَرِّره الموكل نفسه إلاَّ إذا نفاه أثناء نظر القَضِيَّة في الجلسة نفسها، ولا يُعْتَدُّ بذلك الإقرار الذي لم تشمله وكالة الوكيل إلا إذا كان القاضي قد تأكّد أن الموكّل قد علم به ولم يَنْفِهْ، ولذا يجب على القاضي سؤال الموكّل عمّا أقرّ به وكيله لمصادقته عليه أو نفيه، وهذا ما قررته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وأصل ذلك: أنه لا يُنسب إلى ساكتٍ قول، وأن السكوت في معرض الحاجة إلى البيان

بيانٌ إذا ترتب على السكوت ضررٌ أو تغريرٌ بالطرف الآخر.

وفي هذه الحال المذكورة في المادّة محلّ الشرح لا يكـون سـكوت الموكـل بيانـاً؛ لأنـه لم يترتب عليه ضرر أو تغرير بطرفٍ آخر من خصمه أو غيره، ولذا وَجَبَ التحقق من علمـه بما قرّره وكيله بسؤال الموكّل عما أقرّ به وكيله ليُقِرَّ به أو ينفيه، وإلا لم يعتدّ بذلك الإقرار.

محلّ الوكالة على الخصومة:

الوكيل يحلّ مَحَلّ موكله ويقوم مقامه في كُلّ ما يوكله فيه مما تدخله الخصومة مـن رفـع الدعوى، والادعاء، والجواب، والإقرار بالمُدَّعَى به، وإنكـاره، وإحضـار البينـة، وقبولهـا، والقدح فيها، وطلب الأيمان، وردّها، وتعيـين الخـبراء والمحكمـين، والصـلح، والإبـراء، والتَّنَازُل، وقبول الحكـم، أو طلـب تمييـزه، وتقـديم الاعـتراض والـتماس إعـادة النظـر، واستلام نسخة الحكم، والمطالبة بتنفيذه، وقبض المحكوم به، فـإذا وكـل الخصـم في ذلـك كُلّه أو بعضه نَفَذَ توكيله فيما وكّل فيه[1].

ولا يصحّ التوكيل في الأيمان، ولا النكول، ولا الشهادة، ولا الإقرار فيما يوجـب حـدًّا أو قصاصاً[2]، ولا في المطالبة بأمرٍ محرّم من ربا وغيره.

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٦/ ٢٢، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصَّاف ٣/ ٤١٦، شرح الزرقـاني عـلى مختصر خليل ٦/ ٧٥، العقد المُنَظَّم للحُكَّام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام ٢/ ٢٣٦، نهاية المحتـاج إلى شرح المنهـاج ٥/ ٢٣ـ٢٥، المغني ٥/ ٢٠٤، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٦٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٣٠٢.

(٢) شرح ابن مازه لأدب القـاضي للخصَّـاف ٣/ ٤١٩، دُرَر الحُكَّـام شرح مجلة الأحكـام ٤/ ٤٤٢، ٥٩٦، البهجـة في شرح التحفة ١/ ٣٧٦، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٥/ ٢٣، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦، ٤٥١، دقـائق أولي النهـى لشرح المنتهى ٢/ ٤١٥، المغني ٥/ ٢٠٥.

حدود الوكالة المطلقة على الخصومة:

المراد بالوكالة المطلقة على الخصومة: إنابة الموكّل غيره مما يقوم مقامه في الخصومة بلفظٍ عامّ، كأن يقول الموكّل: وكّلتُ فلاناً في المخاصمة عنّي، ولا يفصّل ما وكّله فيه.

ونبيّن ما يدخل في الوكالة المطلقة على الخصومة وما لا يدخل فيها في العنوانين التاليين (أ، ب).

أ ـ ما يدخل في الوكالة المطلقة على الخصومة:

إذا أطلقت الوكالة على الخصومة كأَنْ يقول الموكل: وكّلتك على الخصومة والمرافعة، ففي هذه الحال يكون للوكيل كُلّ ما تستدعيه إجراءات الخصومة وما فيه حظّ للموكل، ويشمل ذلك: الدعوى، والإجابة بما لا إقرار فيه، وإحضار البينات، وسماعها، والطعن فيها، وتعيين الخبراء مما لا تحكيم فيه، وطلب التمييز، وتقديم الاعتراض على الحكم[1].

ب ـ ما لا يدخل في الوكالة المطلقة على الخصومة:

لا يدخل في الوكالة المطلقة على الخصومة ما لا حظّ فيه للموكّل، فلا يدخل فيها الصلحُ، ولا الإبراء، ولا التّنَازُل، ولا التحكيم، ولا الإقرار، ولا قبض المحكوم به، ولا التوكيل عن الموكل، إلاَّ أَنْ ينصّ الموكل على ذلك أو شيء منه فيصحّ فيما ينصّ فيه[2].

---

(١) الإشراف على مسائل الخلاف ٢/ ٢٧، مُعِين الحُكّام على القضايا والأحكام ٢/ ٦٨٤، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٤/ ٣٢٠، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٤٢، الفروع ٤/ ٣٦٣.

(٢) دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٣/ ٣٥١ـ٣٥٢، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ٥/ ١٢١، المغني ٥/ ٢١٨، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٧٢.

ولقد جاءت الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مؤكدةً بأن النائب لا يمثل من هو نائب عنه إلا فيما هو مفوّض فيه.

كما جاءت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مبينةً بأن الوكالة تبقى سارية المفعول ما لم تُقيَّدْ بزمنٍ أو عملٍ أو تنفسخ بسببٍ شرعيٍّ، وللقاضي ـ عند الاقتضاء ـ التأكّد من سريانها أو طلب تجديدها.

وتبين المَادَّة محلّ الشرح ما لا ينفذ على الموكل مما لم يوكل فيه أو يصادق عليه الموكل حال حضوره، وهو:

١ـ الإقرار بالحَقّ المُدّعَى به:

فليس للوكيل في الخصومة أن يقرّ على موكّله ما لم يصرّح له بالإقرار، يقول ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): «وإذا وكّل رجلاً في الخصومة لم يقبل إقراره على موكله بقبض الحقّ ولا غيره [حتى قال:] ولنا: أن الإقرار معنى يقطع الخصومة وينافيها، فلا يملكه الوكيل فيها، كالإبراء»[١].

٢ـ التنَازُل عن الحَقّ المُدّعَى به:

فليس لوكيل الخصومة التنازل عن الحقّ المدعى به، يقول ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ) عن الوكيل على الخصومة: «ولا يملك المصالحة عن الحقّ والإبراء منه بغير خلاف نعلمه؛ لأن الإذن في الخصومة لا يقتضي شيئاً من ذلك»[٢].

---

(١) المغني ٥/ ٢١٨.

(٢) المغني ٥/ ٢١٨.

٣ـ الصلح في الحَقِّ المُدّعَى به:

فلا يملكه وكيل الخصومة؛ لما سبق في الفقرة قبلها.

٤ـ قبول اليمين:

وذلك إذا وجّهها القاضي على الخصم المدعى عليه متى طلبها المدعي بعد إكمال سير المرافعة وعدم البيّنة من المدّعي فيقرِّر وكيل المدعي قبولها وطلب تحليف خصم موكّله فلا يصحّ للوكيل هذا الطلب إلا أن تشتمل وكالته على طلب اليمين؛ فإن من المقرّر عند الفقهاء: أن القاضي لا يحلّف المدعى عليه اليمين عند عدم البيّنة إلا بطلب المدعي، وسيأتي ذلك في شروط أداء اليمين القضائيَّة في شرح المادة الثامنة بعد المائة.

٥ـ توجيه اليمين:

وهو طلبها من قِبَلِ الخصم بعد سماع الدعوى والإجابة وقبل استكمال السير في الدعوى.

وذلك كأن يقرّر وكيل المدعى عليه بأن المدّعي متى حلف على صحّة دعواه سلّم موكّله للمدعي ما يدّعيه، أو يقرّر وكيل المدعي طلب يمين المدعى عليه قبل توجيهها من القاضي، ويتنازل عن دعواه فلا يصحّ ذلك إلا إذا كان الوكيل مصرَّحاً له في الوكالة بذلك.

٦ـ ردّ اليمين:

بأَنْ ينكل المُدَّعَى عليه عن الحلف فيطلب الوكيل ردّها وذلك عند توجّه ردّها ـ كما في المادة التاسعة بعد المائة ـ.

٧ـ ترك الخصومة:

والمراد به: تقرير الوكيل ترك الخصومة، وسيأتي بيان أحكام ترك الخصومة في المَادّتَين الثامنة والثمانين، والتاسعة والثمانين من هذا النِّظَام.

٨ـ التّنَازُل عن الحكم كليًّا أو جزئيًّا:

وذلك بأَنْ يُقَرِّر الوكيل تَنَازُلَه عن الحَقّ المحكوم به أو عن جزء منه بعد الحكم، فلا يعتدّ بذلك إِلاّ أَنْ يكون الوكيل موكلاً فيه، ولا يصح حمل عبارة: «أو التّنَازُل عن الحكم ـ كُلّيًّا أو جزئيًّا ـ» الواردة في المادة محلّ الشرح على التّنَازُل عن الحكم نفسه بأن تعود الدعوى كما كانت قبل الحكم؛ لأَنَّ ذلك لا يصحّ، إذ إِنَّ الحكم بعد تقريره تَعَلَّقَ به حَقّ للخصم الآخر وحَقّ لله في إنهاء الخصومة وقطعها، وكُلّ ذلك لا يصح التّنَازُل عنه، كما لا يصح حمله على التّنَازُل عن الطلبات أو شيء منه، والإعراض عن الدعوى؛ لأَنَّ ذلك مُقَرَّرةٌ له أحكام ترك الخصومة ونحوه مما يشمله هذا النِّظَام.

والأصل في الكلام التأسيس لا التأكيد، والإعمال لا الإهمال ـ كما هو مقرّر في القواعد ـ[1]، وإنما عبّر النظام عن التنازل عن الحكم كليًّا أو جزئيًّا؛ إذ يلزم من التنازل عن الحكم التنازلُ عن الحقّ الذي قرّره الحكم.

٩ـ التّنَازُل عن طريقٍ من طرق الطعن فيها:

كأَنْ يُقَرِّر الوكيل المحكوم على موكله قبول الحكم فلا يطعن فيه بالتمييز أو يتنازل عن الطعن بالتماس إعادة النظر بعد رفعه بصحيفة فلا يصحّ ذلك من الوكيل ما لم يصرّح في الوكالة به.

---

(١) انظر هذه القاعدة في كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميّة» ٢/ ١٥٩، ١٦٢.

١٠ـ رفع الحجز:

إذا تَقَرَّرَ الحجز على متاع أو عقار أو غيرهما لمصلحة أحد أطراف الدعوى، فليس لوكيله التَّنَازُل عن ذلك وتقرير رفع الحجز ما لم ينصّ في وكالته على ذلك.

١١ـ ترك الرهن مع بقاء الدين:

ليس للوكيل ترك الرهن مع بقاء الدين ما لم ينصّ في وكالته على ذلك.

١٢ـ الادعاء بالتزوير:

ليس للوكيل الادّعاء بالتزوير في المستندات أو التَّنَازُل عن الطعن في السندات بتزويرها ما لم ينصّ في وكالته على ذلك.

١٣ـ طلب ردّ القاضي:

ليس للوكيل طلب ردّ القاضي الوارد في المادة الثانية والتسعين ما لم يفوّض تفويضاً خاصًّا بذلك ـ كما في المادة الخامسة والتسعين ـ.

* * *

أثر عزل الوكيل على سير إجراءات الدعوى:

المَادّة الخمسون

لا يحول اعتزال الوكيل أو عزله بغير موافقة المحكمة دون سير الإجراءات إلاّ إذا أبلغ الموكل خصمه بتعيين بديل عن الوكيل المعتزل أو المعزول أو بعزمه على مباشرة الدعوى بنفسه.

الشّرح:

عزل الوكيل واعتزاله بغير موافقة المحكمة:

هذه المَادَّة تُبَيِّنُ أنَّه إذا عزل الوكيل نفسه أو عزله موكله بغير موافقة قاضي الدعوى ـ وذلك بعد سير الدعوى بوساطة الوكيل ـ **فإنّ هذا العزل أو الاعتزال لا يحول دون سير الإجراءات في مواجهة الوكيل، ولا تنقطع الخصومة بذلك**، فتبلغ المواعيد ونحوها على عنوان الوكيل، ويعامل المُتَخَلِّف عن الحضور متغيباً عن الجلسة؛ وذلك قطعاً للّدد في الخصومة والإضرار بالخصم الآخر، لكن إذا أبلغ الموكل خصمه بتعيين بديل عن الوكيل المعتزل أو المعزول أو بعزمه على مباشرة الدعوى بنفسه ولم يطلب هو أو وكيله مهلةً فإن قاضي الدعوى يستمرّ في سير الإجراءات في مواجهة الأصيل أو الوكيل الجديد ـ كما في هذه المادة والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

عزل الوكيل واعتزاله بموافقة المحكمة:

متى وافقت المحكمة على اعتزال الوكيل أو عزله وطلب الخصم مهلةً فإنه يمهل خمسة

عشر يوماً تبدأ من اليوم التالي لانتهاء الوكالة السابقة بالعزل أو الاعتزال وتتوقف الإجراءات ولا تنقطع في هذه المدة، فإذا وكل الخصم خلالها أو باشر الدعوى بنفسه ثم طلب الأصيل أو الوكيل مهلةً للإلمام بما جرى في الدعوى فلقاضي الدعوى منحه المهلة المناسبة حسب تقديره.

وإذا لم يباشر الدعوى خلال مهلة الخمسة عشر يوماً بنفسه أو وكيله فتستأنف الدعوى سيرها بعد المهلة بشرط أن يكون الخصم قد بُلِّغ بانتهاء الوكالة السابقة باعتزال الوكيل بإخطاره بذلك من قِبَلِ قاضي الدعوى حسب الإجراءات المقرَّرة في المادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة ـ كما في المادة محلّ الشرح والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

وكل ذلك ما لم تكن الدعوى قد تهيَّأت للحكم فلا تتوقف الدعوى، ولا يُمهل الخصم، بل تحكم المحكمة فيها ـ كما في المادة الرابعة والثمانين والفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ.

توثيق انفساخ الوكالة:

لقد جاء في الفقرة الثالثة من اللوائح التنفيذيَّة لهذه المادة أن للقاضي سحب أصل الوكالة والتهميش عليها بالإلغاء وبعثها لمصدرها لنقل ذلك على هامش سجلّها وذلك إذا ظهر انفساخ الوكالة بوفاة الموكّل أو الوكيل أو فَقْد أحدهما أهليَّته أو نحو ذلك.

* * *

طلب الموكّل لإتمام المرافعة، ومسوّغه:

المَادّة الحادية والخمسون

إذا ظهر للمحكمة من أحد الوكلاء كثرة الاستمهالات بحجة سؤال موكله بقصد المماطلة فلها حَقّ طلب الموكل بالذات لإتمام المرافعة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تعالج ما يقطع اللدد في الخصومة والإضرار بالخصم، فتُبَيِّنُ بأنّه إذا ظهر للمحكمة من أحد الوكلاء على الخصومة ـ محامياً أو غيره ـ كثرة الاستمهالات بحجة سؤال موكله فإنَّ للمحكمة حَقّ استبعاد هذا الوكيل وطلب الموكل عينه لإتمام المرافعة.

وللموكّل توكيل وكيلٍ آخر بعد استبعاد الأول ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ ما لم يؤدِّ تعاقب الوكلاء على القضيَّة إلى تعطيلها ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والأربعين ـ.

وقطع اللدد والمماطلة من الخصمين أو أحدهما ومنع إضرار أحدهما بالآخر من المقاصد المعتدّ بها في فقه المرافعات[1]، وأصل ذلك قول النبي ﷺ فيما رواه أبو سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ: **«لا ضرر ولا ضرار»**[2].

---

(١) كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ١٠٥.

(٢) أخرجه ابن ماجه ٢/ ٧٨٤، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقّه ما يضرّ بجاره، وأخرجه أحمد ١/ ٣١٣، ٥/ ٣٢٦، =

وسلطة تقدير كثرة الاستمهال تعود إلى قاضي الدعوى ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

= وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير ٢/ ٨٦، ١١/ ٢٢٨، وفي المعجم الأوسط ١/ ٩٠، ٣٠٧، ٤/ ١٢٥، ٥/ ٢٣٨، وأخرجه الحاكم ٢/ ٦٦، كتاب البيوع، وأخرجه الدارقطني ٣/ ٧٧، كتاب البيوع، ٤/ ٢٢٧، كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدّت، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٦٩، كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، ٦/ ١٥٦، كتاب إحياء الموات، باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم ودفع الضرر عنهم على الاجتهاد، ١٠/ ١٣٣، كتاب آداب القاضي، باب ما لا يحتمل القسمة، وأخرجه مالك في الموطأ موصولاً ٢/ ٧٤٥، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، ومرسلاً ٢/ ٨٠٤، كتاب المكاتب، باب ما لا يجوز من عتق المكاتب، قال النووي في الأربعين: «حديث حسن... وله طرق يقوّي بعضها بعضاً». [انظر: متن الأربعين النوويّة في الأحاديث الصحيحة النبويّة، الحديث الثاني والثلاثين].

منع القاضي والمدعي العامّ وسائر موظفي المحاكم من التوكّل على الخصومة، والاستثناء الوارد عليه:

المَادّة الثانية والخمسون

لا يجوز للقاضي ولا للمُدّعِي العَامّ ولا لأحدٍ من العاملين في المحاكم أَنْ يكون وكيلاً عن الخصوم في الدعوى ولو كانت مقامة أمام محكمةٍ غير المحكمة التابع لها، ولكن يجوز لهم ذلك عن أزواجهم وأصولهم وفروعهم ومَنْ كان تحت ولايتهم شرعاً.

الشّرح:

منع القاضي والمدعي العامّ وسائر موظّفي المحاكم من التوكّل على الخصومة:

هذه المَادَّة تبين منع القضاة والمُدَّعِين العامّين وسائر العاملين في المحاكم أيًّا كان عمله ـ من التوكل عن الخصوم في الدعاوى ولو كانت الدعوى مقامةً أمام محكمة غير المحكمة التابع لها ذلك القاضي أو المُدَّعِي العَامّ أو غيره من العاملين في المحاكم.

الاستثناء الوارد على الممنوعين من الوكالة على الخصومة:

لقد استثنت هذه المَادَّة أشخاصاً فجعلت لهؤلاء الممنوعين حَقّ التوكّل عنهم، وهم:

١ـ زوجة أحد هؤلاء.

٢ـ أصوله من الآباء والأجداد والأمهات والجدّات وإِنْ عَلَوْا.

٣ـ فروعهم من الأبناء والبنات وأبنائهم وإِنْ نزلوا.

٤ـ مَنْ كانت له عليه ولاية شرعيَّة بوصاية أو ولايةٍ أو كان وليًّا عليه في النفس، مثل: أختٍ لا زوج ولا ابناً رشيداً لها، وهكذا.

واشتراط ولي الأمر ذلك بموجب النِّظَام أمرٌ سائغ؛ لأَنَّ هؤلاء من الموظفين في الدولة وله منعهم من أشياء يقدّرها هو.

* * *

الفصل الثاني

غياب الخصوم أو أحدهم

وفيه:

- شطب الدعوى.
- صلاح الدعوى للحكم فيها قبل شطبها.
- تغيُّب المدعى عليه عن الجلسة حال انفراده.
- تغيُّب المدعى عليهم أو بعضهم حال تعدّدهم.
- حضور المتأخر عن الجلسة قبل انتهائها.
- المعارضة على الحكم الغيابيّ، والمطالبة بوقف نفاذه.

شطب الدعوى:

المَادّة الثّالِثة والخمسون

إذا غاب المُدّعِي عن جلسة من جلسات المحاكمة ولم يتقدم بعذر تقبله المحكمة تشطب الدعوى، وله بعد ذلك أنْ يطلب استمرار النظر فيها حسب الأحوال، وفي هذه الحالة تحدد المحكمة جلسة لنظرها وتبلغ بذلك المُدّعَى عليه، فإذا غاب المُدّعِي ولم يتقدم بعذر تقبله المحكمة تشطب الدعوى ولا تسمع بعد ذلك إلاّ بقرار يصدره مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة.

الشّرح:

المراد بشطب الدعوى: رفع قيدها من الجلسات في دفتر المواعيد ونحوه وعدم عرضها في جدول الجلسات المقبلة سواء قبل ضبطها أم بعده.

والغرض الأساس من شطب الدعوى منع تراكم الدعاوى لدى القاضي.

آثار شطب الدعوى:

يترتب على شطب الدعوى رفعُ قيدها من الجلسات في دفتر المواعيد ونحوه، وعدم عرضها في جدول الجلسات المقبلة، ولا يترتب على شطب الدعوى إلغاؤها ولا زوال الآثار المترتبة عليها، بل متى حُرِّكتْ بعد شطبها فإنها تبدأ من حيث وقفت وتُبنى على مُجرياتها السابقة.

أحوال شطب الدعوى:

تشطب الدعوى في حالين، هما:

الحال الأولى: غياب المدعي:

إذا تَخَلَّفَ المُدَّعِي عن جلسةٍ من جلسات المحاكمة ولم يُقَدِّم عذراً مقبولاً لدى المحكمة شُطِبَت الدعوى، وهذا مما قرّرته المادَّة محلّ الشرح، ولم تبينْ هذه المَادَّة أيوقع الشطب حالاً أو بعد مدة كافية في نظر الحاكم، ولكن أكّدت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن الشطب يكون بعد انتهاء المدة المحددة للجلسة، وتقدير قبول العذر إلى قاضي الدعوى ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ولا يُعَدُّ المدعي غائباً إذا حضر قبل نهاية الجلسة بنصف ساعةٍ ما لم تكن الجلسة منعقدةً فإنه يُعَدُّ حاضراً في أيّ حينٍ حضر وذلك وفق ما تضمنته المادة السابعة والخمسون ـ كما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وإذا شُطبتْ القضيَّة وحضر المدعي والجلسة لا زالت منعقدةً لم يوقّع عليها ـ تعيّن العدول عن قرار الشطب ومواصلة نظرها، ولا تُعَدُّ القضيَّة في هذه الحال مشطوبةً.

وكذا الحال إذا قدّم المدعي عذراً مقبولاً وقد شُطِبت الجلسة بعد انتهائها.

الحال الثانية: عدم مواصلة المدعي دعواه بعد وقفها:

فإذا اتفق الخصوم على وقف السير في الدعوى مدّةً لا تزيد على ستّة أشهر جاز ذلك، لكن إذا لم يعاود الخصوم السير فيها في العشرة الأيام التالية لنهاية الأجل عُدَّ المدعي تاركاً لدعواه،

فتُشْطب، وهذا مما قرّرته المادة الثانية والثمانون والفقرة السابعة من لائحتها التنفيذيَّة.

مواصلة النظر في القضيّة بعد شطبها:

يتمّ النظر في القضيَّة بعد شطبها حسب التفصيل التالي:

١ـ للمُدَّعِي المشطوبة قضيَّته طلب نظر قضيَّته ومواصلة السير فيها، فتستجيب المحكمة له وتحدّد جلسةً وتبلغ المُدَّعَى عليه بها حسب الأصول، وقد بيّنت ذلك الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٢ـ إذا غاب المُدَّعِي مرة ثانية ولم يتقدم بعذر مقبول لدى قاضي الدعوى فإنَّها تشطب للمرة الثانية.

٣ـ إذا شُطِبَت القَضِيَّة مرة ثانية فإنَّها لا تسمع إلاَّ بقرار يصدره مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة، ويكون رفع المعاملة من المحكمة إلى المجلس ـ لإصدار قراره بنظر الدعوى بعد شطبها ـ مباشرةً مرافقاً لها صورة الضبط ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وإذا صدر قرار من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة بسماع الدَّعوى المشطوبة للمرة الثانية ثم شطبت بعد ذلك فلا تسمع بعد شطبها إلا بقرار من مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة وبَعْدَ أَخْذِ التعهد على المُدَّعِي من قِبَلِ ناظر القضيَّة بعدم تكرار ما حصل منه ـ وذلك كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وثمَّ حكمٌ يتعلّق بعدم شطب الدعوى سوف يَرِدُ في المادة التالية.

أما غياب المُدَّعَى عليه عن الجلسة فبيّنت المَادَّتان الخامسة والخمسون والسادسة

والخمسون الإجراءات اللازمة له.

٤ـ متى نُظِرت القضيَّة بعد شطبها فإن القاضي يسير فيها من حيث شُطِبت، وتُبنى على مجرياتها السابقة.

توصيف قرار شطب الدعوى:

قرار الشطب إجراء تنظيميّ يهدف إلى استبعاد الدعوى من جدول الجلسات وعدم عرضها في جلسات القاضي المقبلة إلا إذا قام أحد الخصوم بطلب السير فيها طبقاً للنظام.

وعلى هذا فإن قرار الشطب ليس حكماً ولا أمراً ولائيًا، ولا يُعْتَرَض عليه بالتمييز ولا غيره، وإنما يُعَاد السير في القضيَّة بعد شطبها حسب التعليمات المنظِّمة لذلك.

* * *

صلاح الدعوى للحكم فيها قبل شطبها:

المَادّة الرّابعة والخمسون

في الحالتين المنصوص عليهما في المَادّة السابقة إذا حضر المُدّعَى عليه في الجلسة التي غاب عنها المُدّعِي فله أَنْ يطلب من المحكمة عدم شطب الدعوى والحكم في موضوعها إذا كانت صالحة للحكم فيها، وفي هذه الحالة على المحكمة أَنْ تحكم فيها، ويُعَدّ هذا الحكم غيابيًّا في حَقّ المُدّعِي.

الشّرح:

مطالبة المدعى عليه بعدم شطب الدعوى والحكم فيها:

في حال توجّه شطب القَضِيَّة في أيّ من الحالين المنصوص عليهما في المَادَّة السالفة (الثَّالِثة والخمسين) ـ وهما عند غياب المدعي عن جلسة من جلسات المحاكمة، أو عند غيابه عن الجلسة بعد شطبها للمرة الأولى ـ إذا كان المُدَّعَى عليه حاضراً فله المطالبة بالحكم في القَضِيَّة وعدم شطبها، وعلى المحكمة الاستجابة لطلبه بالحكم فيها إذا كانت القَضِيَّة متهيئةً للحكم فيها بأن كان الخصوم قد أدلوا بما لديهم من أقوال وبيِّنات وطلبات ختاميَّة مع تحقّق أسباب الحكم فيها وذلك وفق المادة الخامسة والثمانين ـ كما بيّنت ذلك الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ؛ لأن للمدعى عليه حقًّا في خلاصه من الدعوى التي وصلت إلى هذا الحدّ.

توصيف الحكم الصادر على المدعي الغائب:

إذا صدر حكم مما مرّ ذكره في العنوان السابق فإِنَّه يُعَدُّ غيابيًّا في حَقّ المُدَّعِي ويخضع لتعليمات التمييز، ما لم يحكم للمدعي الغائب بكُلّ طلباته فلا يكون الحكم خاضعاً لتعليمات التمييز وإجراءاته ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويجب تبليغ المدعي المحكومِ عليه ولو بردّ بعض طلباته تبليغاً صحيحاً لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بنسخةٍ من الحكم بعد صدوره وفق المادة السادسة والسبعين بعد المائة والفقرة الرابعة من لائحتها التنفيذيَّة، فإذا تبلّغ على هذا الوجه وفات ميعاد الاعتراض فيكون الحكم قد حاز الصفة النهائيَّة وفق المادة الثامنة والسبعين بعد المائة، وإذا بُلِّغَ لغير شخصه وفق التبليغ المذكور في المادة الخامسة عشرة وقدّم اعتراضه ـ رُفِع إلى التمييز، أو مضى ثلاثون يوماً من التبليغ ولم يقدّم اعتراضه رُفِع الحكم إلى التمييز دون مذكّرة اعتراض، وله في الحال الأخيرة بعد المصادقة عليه التماس إعادة النظر لغيابه وفق الأحكام المقرّرة في النظام، وإذا تعذَّر تسليم نسخة الحكم الغيابي إلى المحكوم عليه أو وكيله رفع الحكم إلى محكمة التمييز دون مذكّرة اعتراضيَّة مع بيان القاضي في الضبط والصكّ بأنه تعذّر تبليغه، ولا يمنع ذلك من التماس إعادة النظر وفق الفقرة (و) من المادة الثانية والتسعين بعد المائة، وذلك مما جاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والسبعين بعد المائة.

تحريك المدعى عليه الدعوى المتّجه شطبها:

ما ورد من أن المدعي إذا تغيّب عن الجلسة وحضر المدعى عليه فله طلب الحكم في

موضوعها إذا كانت صالحةً للحكم فيها، فهذا إذا لم يكن للمدعي طلب مقابل في الدعوى ذكره في جوابه أو في طلب عارضٍ شفاهاً أو بصحيفةٍ من شأنه إنشاء حقّ له، بل كانت إجابته دفاعيّة فقط الغرض منها إسقاط دعوى المدعي، ففي هذه الحال يُجرى عليها ما ذكِرَ مما مرّ آنفاً؛ لأن للمدعى عليه حقّاً في خلاصه من الدعوى إذا كانت صالحةً للحكم، وإذا لم تكن صالحةً فتُشطبُ.

أما إذا كان للمدعى عليه طلب مقابل في الدعوى من شأنه إنشاء حقّ له، مثل: أن يدّعي بائع العقار على مشتريه بأمرٍ يطلب فيه فسخ العقد أو بطلانه، فيدفع المشتري بصحة شرائه ويطلب إلزام المدعي بنقل ملكيَّته له.

وكذا لو ادّعى رجل على زوجته بالانتقال معه إلى بيت الزوجيَّة، فدفعت بطلب فسخ نكاحها للضرر أو البغض أو غيرهما، فللمدعى عليه ـ في كلا المثالين وما شابههما ـ طلبُ مواصلة السير في الدعوى ولو تغيّب المدعي ولو لم تكن الدعوى صالحةً للحكم، ويلزم القاضي السير فيها حتى الحكم، ويبلّغ المدعي لحضور الدعوى.

ويجوز للمدعى عليه أن يطلب سير الدعوى وعدم شطبها إذا أبدى طلباً عارضاً ولو كان هذا الطلب بعد غياب المدعي متى كان هذا الطلب مقدّماً بصحيفة ومرتبطاً بالدعوى في السبب أو الموضوع ولم يسبق من المدعى عليه دفعٌ برفض الدعوى أو دفاع يوجب عدم السير فيها.

وفي هذه الحال يجب تبليغ المدعي بالطلب العارض حسب الأصول والسير في الدعوى، ومن ثمّ الحكم فيها ولو كانت حين تركها من قِبَل المدعي غير صالحة للحكم فيها.

ولا يقبل الطلب العارض هنا من المدعى عليه بعد غيبة المدعي إذا قدّمه المدعى عليه شفاهاً، فقد جاء في المادّة الثامنة والسبعين من هذا النظام أن الطلب العارض يقدّم شفاهاً في الجلسة بحضور الخصم، والخصم هنا غائب.

ويجري جميع ما ذكِرَ هنا على ما سيأتي في ترك الخصومة بعد إبداء المدعى عليه دفوعه مما تقرّر في المادة الثامنة والثمانين.

* * *

تغيُّب المدعى عليه عن الجلسة حال انفراده:

المَادّة الخامسة والخمسون

إذا غاب المُدّعَى عليه عن الجلسة الأولى فيؤجل النظر في القَضِيّة إلى جلسة لاحقة يبلّغ بها المُدّعَى عليه، فإنْ غاب عن هذه الجلسة أو غاب عن جلسة أخرى دون عذر تقبله المحكمة فتحكم المحكمة في القَضِيّة، ويُعَدّ حكمها في حَقّ المُدّعَى عليه غيابيًّا، ما لم يكن غيابه بعد قفل باب المرافعة في القَضِيّة فيُعَدّ الحكم حضوريًّا.

الشّرح:

قد يكون المدعى عليه منفرداً في الدعوى، وقد يكون مشتركاً مع غيره بميراثٍ أو غيره، ونبين في هذا الشرح حال غياب المدعي عن الجلسة إذا كان منفرداً حسب التفصيل التالي:

١ـ إذا تبلّغ المدعى عليه لشخصه أو موكله في الدعوى نفسها ولم يحضر أو قدّم مذكرةً بدفاعه منه أو من موكّله ثم لم يحضر في الجلسة فتسمع الدعوى منذ الجلسة الأولى، ويُحْكَمُ في القضيَّة بغير حضوره، ويُعَدُّ الحكم في هذه الحال حضوريًا سواءٌ أكان تغيّبه قبل قفل باب المرافعة أم بعده، وهذا مما تضمّنته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ويؤيده: ما جاء في المادة السادسة والخمسين في حال تعدد المدعى عليهم والتي فيها أن الإعلان بحضور الجلسة لمن لم يُعْلَن لشخصه، ومفاده أن من أعلن لشخصه كفت المرّة الواحدة في إبلاغه.

وفي هذه الحال إذا لم يكن للمدعي بينة وتوّجهت اليمين على المدعى عليه فيعمل بما يأتي في الفقرة الثالثة.

٢ـ أما في حال تَخَلُّف المُدَّعَى عليه عن الجلسة وغيابه عنها بعد تبلغه بها لغير شخصه أو موكله وفقاً للمادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة من هذا النظام، فقد بيّنته هذه المادة محلّ الشرح على ما يلي:

أ ـ إذا غاب المُدَّعَى عليه عن الجلسة الأولى بعد تبلّغه بها ـ فيؤجل النظر في القَضِيَّة إلى جلسةٍ لاحقةٍ تحدّد ويبلّغ بها المُدَّعَى عليه.

ب ـ إذا تَخَلَّفَ المُدَّعَى عليه عن الجلسة الثانية المحدّدة بعد تَخَلُّفه السابق من دون عذر تقبله المحكمة مع تبلّغه بالجلسة جاز لها النظر في القَضِيَّة والحكم فيها، كما يجوز لها إمهاله لمرة ثالثةٍ وتحديد جلسة تبلّغ له.

جـ ـ إذا تَخَلَّفَ المُدَّعَى عليه الجلسة الثانية أو الثَّالِثة من دون عذر تقبله فإِنَّ المحكمة تحكم في القَضِيَّة للمُدَّعِي أو عليه، ومقتضى ذلك: أَنَّ المحكمة تسمع البينة ـ إِنْ كانت ـ من المُدَّعِي بعد المهلة الثانية أو الثَّالِثة، وتُجْري ما يلزم للبينة.

والمُقَرَّر عند جمهور الفقهاء: أَنَّ الممتنع عن الحضور لسماع الدعوى عليه والإجابة عنها يُعَدُّ غائباً وتسمع البَيِّنَة عليه ويُقضى بها، ولا يُقضى عليه بمجرد الامتناع عن الحضور[1].

---

(١) روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٧٤، البهجة في شرح التحفة ١/ ٧٠، ٩١، الفروع ٦/ ٤٨٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٧.

وفي المشهور عند الشافعيَّة: أن الممتنع عن الحضور إلى مجلس القضاء إذا لم يكن للمدعي بَيِّنَة يؤكّد عليه بالحضور، فإِنْ امتنع من ذلك أنذره القاضي أنَّه إذا لم يحضر في الجلسة المُحَدَّدة فسوف يَعُدُّه ناكلاً، وقضى عليه مع يمين الطالب[١].

أما الممتنع عن الإجابة مع حضوره مجلس القضاء فيكون ناكلاً عنها بعد إنذاره ثلاثاً وتسمع عليه البَيِّنَة، ويقضى بها، وعند عدم البَيِّنَة يقضى عليه بنكوله عن الجواب مع يمين الطالب؛ حتى لا يكون النكول عن الجواب وسيلةً لإضاعة الحقوق[٢].

وقد أخذت اللائحة التنفيذيَّة بالحكم على المدعى عليه الممتنع ومن في حكمه إذا لم يكن للمدعي بيّنة إذا امتنع عن الحضور لأداء اليمين بعد توجيهها عليه ـ كما سيأتي بيانه في الفقرة الثالثة ـ.

أمّا الغائب مجهول المكان والعنوان فمن المقرّر عند الفقهاء الحكم عليه إذا كان للمدعي بينةٌ[٣].

د ـ يُعَدُّ الحكم على المُدَّعَى عليه المذكور سابقاً غيابيًّا، لكن إذا كان الحكم على المُدَّعَى عليه

---

(١) أدب القاضي للماوردي ٢/ ٣٢٤، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ١٨٤.

(٢) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ٢/ ٢٠٩، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٥، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٦٤.

(٣) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصَّاف ٢/ ٣٢٩، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٩٨، ٣٦٩، ٣٧٠، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ١٤٦، ٣٥٠، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٠٦، المغني ١١/ ٤١٢، ٤٨٧، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٩٨، ٣٠٣.

الغائب بعد قفل باب المرافعة بانتهائها ولم يَبْقَ سوى الحكم فيها فيُعَدُّ الحكم حضوريًّا، وأثر كونه حضوريًّا أنه لا التماس له ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين ـ، أما الحكم فيخضع لتعليمات التمييز سواءٌ عُدَّ حضوريًّا أم غيابيًّا ما دام أنه صدر في غير مواجهة الخصم، وذلك كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والخمسين.

٣ـ جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه إذا توجّهت اليمين على المدعى عليه، أيْ: لعدم البينة ـ أقولُ: سواء أكان ذلك في أيّ من الحالين المذكورتين في الفقرتين الأولى أو الثانية أو غيرها ـ ولم يكن له عذر مقبول تقبله المحكمة يمنعه من الحضور ـ وَجَبَ عليه الحضور لأداء اليمين بناءً على أمرٍ من المحكمة، وعلى المحكمة أن تُعَيِّنَ له وقتاً لذلك يُبلّغُ وفق إجراءات التبليغ ويُنْذَرُ فيه بأنه إذا لم يحضر لأداء اليمين فسوف يُقضى عليه بنكوله، فإذا لم يحضر قَضَتْ عليه المحكمة بالنكول وذلك وفق المادة التاسعة بعد المائة.

أما إذا كان له عذرٌ مقبولٌ فيُعَامَلُ وفق المادة العاشرة بعد المائة، وهذا كُلّه يجري على من ذكِرَ في المادتين الخامسة والخمسين والسادسة والخمسين.

على أنه إذا كان الغائب مجهول المكان والعنوان ولم يكن للمدعي بيّنةٌ فلا توجّه عليه اليمين، ولا يقضى عليه بدون بيّنة[١].

---

(١) المراجع السابقة.

٤ـ في جميع الأحوال المذكورة آنفاً والتي يتوجّه الحكم فيها على المدعى عليه عند تغيّبه يُدَوَّن مضمون محضر التبليغ في ضبط القضيَّة قبل الحكم فيها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٥ـ يخضع الحكم في جميع الأحوال ـ حضوريًّا أو غيابيًّا ـ لتعليمات التمييز ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، على أنه متى عُدّ الحكم حضوريًّا لم يخضع الحكم لالتماس إعادة النظر بسبب غياب المحكوم عليه، ويجوز بسببٍ آخر مما ذكِرَ في مسوّغات التماس إعادة النظر، وهذا مما جاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين.

* * *

تغيُّب المدعى عليهم أو بعضهم حال تعدّدهم:

المَادّة السادسة والخمسون

إذا تَعَدّد المُدّعَى عليهم وكان بعضهم قد أُعْلِنَ لشخصه وبعضهم الآخر لم يُعْلَنْ لشخصه، وتغيبوا جميعاً أو تغيب مَنْ لم يُعْلَن لشخصه ـ وَجَبَ على المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن المُدّعِي بها مَنْ لم يُعْلَن لشخصه من الغائبين، ويُعَدّ الحكم في الدعوى حكماً حضوريًا في حَقّ المُدّعَى عليهم جميعاً.

الشّرح:

نبين في شرح هذه المادة حال غياب المدعى عليهم أو بعضهم عن الجلسة إذا تعدّدوا ما يلي:

١ـ تعالج هذه المَادَّة تغيّب المُدَّعَى عليهم أو بعضهم إذا تَعَدَّدوا متى كانوا شركاء في أموال ثابتةٍ أو منقولةٍ بإرثٍ أو غيره، وتبيّن بأنّهم إذا أبلغ بعضهم لشخصه بالجلسة الأولى وبعضهم لم يبلّغ لشخصه، وتغيبوا جميعاً أو تغيّب مَنْ لم يبلّغ لشخصه ـ فيؤجل النظر إلى جلسة تالية يعلن المُدَّعِي بها مَنْ لم يعلن لشخصه من الغائبين.

أما مَنْ حضر فيكفي إبلاغه بالجلسة القادمة من قِبَلِ المحكمة، وفي الجلسة المؤجلة ـ وهي الثانية ـ تسمع الدعوى والبينة، ومن ثمَّ يصدر الحكم في الدعوى، وإذا كان الحكم على المُدَّعَى عليهم فيشملهم جميعاً مَنْ حضر ومَنْ لم يحضر، ويكون حكماً حضوريًّا على الجميع، ومن حضر عُرِض عليه القناعة بالحكم أو طلب تمييزه، ومن لم يحضر يبلّغ بنسخةٍ

من الحكم ويعامل وفق ما جاء في الفقرتين الرابعة والخامسة من اللائحـة التنفيذيَّـة للـمادة السادسة والسبعين بعد المائة.

٢ـ كما تبيّن هذه المَـادَّة (السادسـة والخمسـون) بـأَنَّ القَضِـيَّة إذا كانـت مـن القضـايا المستعجلة سُمِعَتْ الدعوى والبينة فيها منذ الجلسة الأولى، ولا يُنْتَظر حضـور المُتَخَلِّفـين، بل ولو لم يحضر أحدٌ، ويحكم القاضي فيها.

وهذا يجري على جميع الدعاوى المستعجلة المـذكورة في البـاب الثالـث عشر متـى تَـمَّ التبليغ صحيحاً ولو لم يكن لشخص المدعى عليه أو وكيله وفق الفقرة الرابعة من اللائحـة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائة.

٣ـ إذا تغيّب عن الجلسة الأولى من أُعلن لشخصه وحضر من لم يعلن لشخصه في الجلسة نفسها ـ فعلى المحكمة سماع الدعوى والحكم فيها منذ الجلسة الأولى متى تـوفرت أسـباب الحكم، وذلك حسب الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين.

٤ـ في حال تعدد المدعى عليهم ولم يبلّغ أحدٌ مـنهم لشخصـه بـل كـان تبليـغهم لغـير أشخاصهم وفقاً للمادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة فيعـاملون وفـق مـا جـاء في المـادة الخامسة والخمسين وما بُيِّنَ في شرحها.

موجز إجراءات الحكم على الغائب الممتنع عن الحضور:

١ـ يبلّغ بموعد الجلسة مرّتين على الأقلّ أو ثلاثـاً عنـد الاقتضـاء وحسـب الأحـوال المذكورة في المادّتين الخامسة والخمسين، والسادسـة والخمسـين، ويكـون التبليـغ حسـب

الإجراءات المقرّرة في النظام على أنه إذا كان المدعى عليه فرداً وتبلّغ لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها أو قدّم مذكّرة بدفاعه كفى تبليغه مرّة واحدةً، وكذا إذا تعدّد المدّعى عليه وبُلّغوا لأشخاصهم.

٢ـ عند تبليغ المدعى عليه حسب الأصول يبدأ القاضي بالسير في الدعوى ويرصدها في الضبط وما تمّ من إجراءات التبليغ.

٣ـ إذا كان للمدعي بيّنةٌ سمعها القاضي وأجرى ما يلزم نحوها من تحقّقٍ من ثبوت الأوراق العاديَّة وتزكية الشهود.

٤ـ إذا لم يكن للمدعي بيّنة أو لم يثبت ما قدّمه من أوراق عاديَّة وجّه القاضي اليمين على المدعى عليه الممتنع عن الحضور وبلّغه بذلك وأنذره بأنه إذا لم يحضر لأداء اليمين عُدّ ناكلاً، فإذا لم يحضر حكم عليه بالنكول عن الحضور لأداء اليمين الواجبة عليه.

٥ـ متى صدر الحكم على الغائب بحقّ فيُعامل بأحكام التمييز على نحو ما يأتي في موضعه، ومنها: أنه يبلّغ بنسخةٍ من الحكم للاعتراض عليه.

٦ـ متى صدّق الحكم على الغائب من قِبَلِ محكمة التمييز فله طلب الالتماس بإعادة النظر ما لم يكن قد تبلّغ بصحيفة الدعوى أو بنسخة الحكم بعد صدوره لشخصه فليس له حقّ الالتماس.

* * *

حضور المتأخر عن الجلسة قبل انتهائها:

المَادّة السابعة والخمسون

في تطبيق الأحكام السابقة لا يُعَدّ غائباً مَنْ حضر قبل الميعاد المحدد لانتهاء الجلسة بثلاثين دقيقة، على أنّه إذا حضر والجلسة لا زالت منعقدة فيُعَدّ حاضراً.

الشّرح:

أحوال الاعتداد بالمتأخّر حاضراً:

هذه المَادَّة مبينة للمَوَادّ السابقة المُتَعَلِّقة بمعاملة من تأخر عن الحضور في الجلسة منفرداً أو متعدّداً، وتبين أنّه لا يُعَدُّ الخصم غائباً حال تأخره عن الجلسة وذلك في حالين، هما:

الحال الأول: إذا حضر قبل الميعاد المحدد لانتهاء الجلسة بثلاثين دقيقة:

فلو حضر الخصم قبل انتهاء الجلسة بثلاثين دقيقة عُدَّ حاضراً.

الحال الثانية: إذا حضر والجلسة لا زالت منعقدة:

فلو حضر الخصم والجلسة لا زالت منعقدةً لم يختمها القاضي ولم يُوَقِّع الخصم الحاضر فيها على محضرها فإنه يُعَدّ حاضراً، وهكذا لو حضر بعد ختمها من قِبَلِ القاضي وقبل توقيع الخصم عليها عُدَّ حاضراً.

وفي هذه الأحوال إذا كان ثَمَّ إجراءٌ يجب استيفاؤه في هذه الجلسة أو جلسةٍ أخرى أُجْرِيَ اللازم نحوه.

إبلاغ المتأخّر عن الحضور بالحكم متى حضر:

إذا صدر على المتأخّر حكمٌ في القضيَّة ثم حضر والجلسة منعقدة أو بعد ختمها ـ بُلِّغَ به وأُفْهِمَ بحقّه في الاعتراض ومدته والمراجعة لاستلام نسخة الحكم وأنـه إذا لم يراجـع عُـدَّ الحكم قطعيًّا بفوات ميعاد الاعتراض وفقاً للإجراءات المرسومة لـذلك ومنهـا المادتـان السادسة والسبعون بعد المائة والتاسعة والسبعون بعد المائة.

أما إذا لم يحضر فيبلّغ له الحكم الغيابي وفقاً لما يأتي في المادة التالية.

* * *

المعارضة على الحكم الغيابي، والمطالبة بوقف نفاذه:

المَادّة الثامنة والخمسون

يكون للمحكوم عليه غيابيًّا خلال المدة المُقَرّرة في هذا النّظَام المعارضة في الحكم لدى المحكمة التي أصدرته، ويجوز له أنْ يطلب من المحكمة الحكم على وجه السرعة بوقف نفاذ الحكم مؤقتاً، ويوقف نفاذ الحكم الغيابي إذا صَدَرَ حكمٌ من المحكمة يوقف نفاذه أو صدر حكم منها معارض للحكم الغيابي يقضي بإلغائه.

الشّرح:

المعارضة على الحكم الغيابي:

هذه المَادَّة تبين أَنَّ للمحكوم عليه غيابيًّا - في الأحوال السابقة في المواد الرابعة والخمسين والخامسة والخمسين والسادسة والخمسين -، من مدّعٍ أو مُدَّعَى عليه المعارضةَ على الحكم لدى قاضي الدعوى الذي أصدره وذلك خلال المدة المُقَرَّرة نِظَاماً للاعتراض والتي تبدأ من تاريخ تبليغ المحكوم عليه أو وكيله بالحكم وفق المادة السادسة والسبعين بعد المائة، وسيأتي بيان ذلك في إجراءات الاعتراض على الأحكام من هذا النِّظَام.

كما إن للمحكوم عليه غيابيًّا الذي لم يُبَلَّغ لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بنسخةٍ من الحكم حقّ التماس إعادة النظر بعد تصديق الحكم وذلك وفق الفقرة (و) من المادة الثانية والتسعين بعد المائة، ويُقَدَّم الطلب بذلك إلى محكمة التمييز وفق المادة الرابعة والتسعين بعد المائة.

وقف نفاذ الحكم الغيابي:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ للمحكوم عليه غيابيًّا طلب وقف نفاذ الحكم الغيابي مؤقتاً من قاضي الدعوى الذي أصدره أو خَلَفِه وأَنْ يكون هذا الوقف عاجلاً، ويجب أَنْ يلحظ عند وقف نفاذ الحكم أَنْ يكون مغيّى بمدّة محددة حسب اجتهاد القاضي - كأسبوعٍ أو عشرة أيام - يواصل خلالها المعترض اعتراضه، وإِلاَّ نُفِّذَ الحكم.

ولِوَقْفِ تنفيذ الحكمِ حكمُ القضاء المستعجل - كما في الفقرة (ز) من المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين -.

أحوال وجوب وقف نفاذ الحكم الغيابي:

يتعين وقف نفاذ الحكم الغيابي حسب المادة محلّ الشرح في حالين، هما:

أ - إذا صدر حكم من المحكمة بوقف نفاذه.

ب - إذا صدر حكمٌ من المحكمة معارض للحكم الغيابي يقضي بإلغائه.

* * *

الباب الخامس

إجراءات الجلسات، ونظامها

وفيه فصلان:

الفصل الأول: إجراءات الجلسات.

الفصل الثاني: نظام الجلسة.

الفصل الأول

إجراءات الجلسات

وفيه:

- قائمة الدعاوى.
- المناداة على الخصوم.
- علنيَّة الجلسات وسرِّيَّتها.
- شفويَّة المرافعة وكتابتها.
- وظيفة القاضي في تحرير الدعوى.
- النكول عن الجواب على الدعوى.
- إمهال الخصم للجواب عن الدفع الصحيح.
- قفل باب المرافعة، وأحواله.
- تدوين اتِّفاق الخصوم.
- تدوين المرافعة.

قائمة الدعاوى:

المَادّة التاسعة والخمسون

على كاتب الضبط أَنْ يُعِدّ لكُلّ يوم قائمة بالدعاوى التي تُعْرَضُ فيه مُرَتّبَةً بحسب الساعة المعيّنة لنظرها، وبعد عرض القائمة على القاضي تُعَلّقُ صورتها في اللوحة المُعَدّة لذلك على باب قاعة المحكمة قبل بدء الدوام.

الشّرح:

إعداد قائمة الدعاوى:

تبين هذه المَادَّة صفة عرض جلسات المخاصمة لدى القاضي، وتبين بأَنَّ ذلك يكون بأَنْ يُعِدَّ كاتب الضبط قائمةً بالدعاوى التي لها جلسة خصومة مرتبةً بحسب الساعة المعيّنة لنظرها، وأَنَّه بعد عرض هذه القائمة على القاضي تُعَلَّقُ صورتها في اللوحة المعدّة لذلك على باب قاعة المحكمة (مكتب القاضي) قبل بدء الدوام.

ومما تجدر الإشارة إليه: أَنَّ بعضاً من الناس يَعُدُّ أمر خصومته ـ بخاصّة إذا كانت مع قريب أو زوج ـ من عوراته التي لا يرغب نشرها.

وعليه: فإِنَّه يُكتفى بذكر الاسم الأول للخصم ـ من مُدَّعٍ أو مدعى عليه ـ واسم أبيه دون بقيَّة الاسم؛ رفعاً للحرج عن المتخاصمين.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن قائمة الدعاوى يجب أن تشمل:

اسم المدعي والمدعى عليه كاملاً، ووقت الجلسة، وأن للقاضي عدم ذكر الاسم كاملاً إذا اقتضت المصلحة ذلك.

ومما تجدر الإشارة إليه: أن الفقهاء قد ذكروا بأن على عون القاضي أن يقيّد أسماء الخصوم في دفترٍ لديه يسمى: «تذكرة القاضي»، ويُعِدُّ في يوم الجلسة قائمةً بالمتخاصمين في ذلك اليوم[1].

عدد جلسات القاضي في اليوم:

لقد بيّنت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة عدد الجلسات التي ينظرها القاضي في اليوم وأنها تكون ستًّا على الأقلّ، فحددت الأقل، ومفهومُها: أن للقاضي الزيادة على ذلك عند الاقتضاء، وذلك يشمل القضايا والإنهاءات التي يطول ضبطها، مثل: حجج الاستحكام، والقسمة.

وقد كان الفقهاء يرشدون القاضي إلى عدم إكثار الجلسات فوق طاقته حتى لا يتعرّض للخطأ وسوء الفهم[2].

مقدار زمن الجلسة الواحدة:

مقدار زمن الجلسة الواحدة لا يقلّ عن خمسٍ وثلاثين دقيقة؛ إعمالاً لمفهوم المادة السابعة والخمسين والفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والخمسين.

* * *

---

(١) المبسوط ١٦/ ٨٠، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ١/ ٢٥٦، ٣١٧، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٢٤٤، ٢٨٩.

(٢) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٣/ ١٠٩، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤١.

المناداة على الخصوم:

المَادّة الستون

يُنَادَى على الخصوم في الساعة المعيّنة لنظر قضيّتهم.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين أَنَّه عند حلول الوقت المحدّد لنظر خصومةِ خصمين فإِنَّه يُنَادَى عليهم ليأخذوا أماكنهم أمام القاضي، ويسمع ما لديهم طبقاً لإجراءات التقاضي.

ومما يجدر ذكره: أن الفقهاء قد قرروا بأنه يُنادى على الخصوم عند حلول موعد جلوسهم لدى القاضي[1].

* * *

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٢/ ٨١، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٢٩١.

علنيّة الجلسات وسرّيّتها:

المَادّة الحادية والستون

تكون المرافعة علنيّة إلاّ إذا رأى القاضي من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم إجراءها سرًّا محافظة على النّظَام، أو مراعاة للآداب العامّة، أو لحرمة الأسرة.

الشّرح:

علنيّة المرافعة:

المراد بها: إتاحة حضور المحاكمات لعموم الناس.

وتبين هذه المَادَّة الهيئة التي تكون عليها المرافعة من جهة إعلانها أو إسرارها، فتُبيِّنُ أَنَّ الأصل علنيَّة المرافعة، فلِمَنْ شاء حضورها من غير حَظْرٍ غير التزام الأدب والصمت وعدم التدخل في المحاكمة ولا كلامٍ لخصمٍ أو إشغالٍ لقاضٍ.

وعلنيَّة المرافعة أمرٌ معمولٌ به في القضاء الإسلاميّ ومعدود من أصول المرافعة[1].

إسرار المرافعة:

المراد به: منع عموم الناس من حضور المحاكمة سوى الخصمين ومن تدعو الحاجة إلى حضوره من أعوان القاضي.

والأصل علنيَّة المرافعة، وإسرارها هو الاستثناء.

---

(١) روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٣٤، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ٢/ ٢٥.

وتُبَيِّنُ هذه المَادَّة جواز إسرار المحاكمة استثناءً بالاقتصار على الخصمين ومن تدعو الحاجة إلى حضوره مع القاضي من أعوانه وذلك في الأحوال التالية:

١ـ المحافظة على النظام:

والمراد: المحافظة على نظام الجلسة من انتظامها وسيرها السير الصحيح وعدم إشغال القاضي أو غيره بما يصرفه عن ذلك مما يهوّش عليه بكلامٍ من الحاضرين أو تدخّلٍ في المحاكمة، وكذا المحافظة على النظام العامّ مما يتعلّق بالمحافظة على السكينة وعدم تدافع الناس وما هو مقرّر في الفقه والنظام من إسرار المحاكمة.

٢ـ مراعاة الآداب العامّة:

والمراد: مراعاة الأخلاق الإسلاميَّة الفاضلة.

وذلك كالأمور التي يعرّض إعلانها الخصمين أو أحدهما للحرج أو تؤدّي إلى مخالفةٍ لأحكام الآداب الإسلاميَّة المقرّرة في الشرع، فإذا أدّت العلانية إلى شيءٍ من ذلك أُسِرّت المحاكمة.

٣ـ مراعاة حرمة الأسرة:

فما يحدث بين الزوجين من خصومات يُعَدّ بعضها سرًّا لا يفضى به إلا بقدر الحاجة عند الخصومة، فلا يسوغ أن يكون علانيةً بين الناس.

سلطة القاضي في تقدير إسرار المحاكمة:

متى استدعى الحال إسرار المحاكمة حفاظاً على النِّظَام، أو مراعاةً للآداب العَامّة، أو

مراعاةً لحرمة الأسرة فتقدير ذلك يرجع إلى القاضي سواء جعل إسرار المحاكمة مـن تلقـاء نفسه، أم بناءً على طلب أحد الخصوم بعد تقدير القاضي لوجاهة هذا الطلب.

* * *

شفويّة المرافعة وكتابتها:

المادّة الثانية والستون

تكون المرافعة شفويّة، على أنّ ذلك لا يمنع من تقديم الأقوال أو الدفوع في مذكرات مكتوبة تُتبادَلُ صُوَرُها بين الخصوم، ويُحفَظُ أصلها في ملف القَضِيّة مع الإشارة إليها في الضبط، وعلى المحكمة أنْ تعطي الخصوم المُهَل المناسبة للاطلاع على المستندات والردّ عليها كُلّما اقتضت الحال ذلك.

الشّرح:

الأصل في المرافعة أَنْ تكون شفويَّة، فيُدْلِي المترافعان بما لديهما مشافهةً منهما للقاضي مباشرةً، ويدوّن كل ما له علاقة بالدعوى في ضبط القضيَّة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وللخصوم تقديم ما لديهم من أقوالٍ ودفوع في مذكرات مكتوبةٍ تُتبَادَل صُوَرُها بين الخصوم، ويُدَوِّنُ القاضي في الضبط خلاصتها مما له علاقة بالقَضِيَّة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، مع حفظ أصلها في ملفّ القَضِيَّة، وإذا اقتضى الحال اطّلاع الطرف الآخر عليها أو الردّ عليها أُعْطِيَ نسخةً منها، وهذا مما ذكره الفقهاء[1].

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه يجب أن تكون المذكرات المقدّمة أثناء الترافع بخطٍّ واضحٍ، وأن تكون مؤرخةً وموقّعةً من مقدّمها.

* * *

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ١٠٠، ١٠٤.

وظيفة القاضي في تحرير الدعوى:

المَادّة الثّالِثة والستون

على القاضي أَنْ يسأل المُدّعِي عما هو لازم لتحرير دعواه قبل استجواب المُدّعَى عليه، وليس له ردّها لتحريرها، ولا السير فيها قبل ذلك.

الشّرح:

الأصل أَنَّ الدعوى لا تسمع إلاّ محرّرةً، معلومةَ المُدَّعَى به، مصرّحاً بالطلب فيها، فيبين الخصم ما يلزم لتحريرها، فإِنْ كان عقاراً بَيَّنَ موقعه وذكر حدوده، وإِنْ كان نقوداً بَيَّنَ عددها وجنسها إذا اقتضى الحال ذلك، وإِنْ كانت الدعوى بنحو رضاع بَيَّنَ شروطه؛ ليتحقّق القاضي من الوصف المحرّم فيه، وهكذا في كُلّ أمرٍ بحسبه، فإِنْ سَكَتَ الخصم فلم يحرر دعواه أو لم يذكر بعض الأوصاف اللازمة لتحريرها فقد بيّنت المادة بأن على القاضي أن يسأل المدعي عما هو لازمٌ لتحرير دعواه حتى تصبح الدعوى محرّرةً تحريراً يُعلم معه المُدَّعَى به، ولا يصحّ للقاضي السير في الدعوى واستجواب المُدَّعَى عليه عنها قبل تحريرها، كما إِنَّه ليس له ردّها لعدم تحريرها قبل سؤال المُدَّعِي عمّا هو لازمٌ لتحريرها، وكُلّ ذلك مما قرره الفقهاء[1].

وإذا امتنع المدعي عن تحرير دعواه أو عجز عن ذلك فعلى القاضي أن يحكم بصرف النظر

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٧١، المغني ١١/٤٤٨، ٤٥١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٤.

عن الدعوى حتى تحريرها ويعامل من لم يقنع بتعليمات التمييز، وهذا مما بيّنته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وهو في الجملة مما قرّره الفقهاء[1]، ومما يجري به العمل.

ومتى أعاد المدعي رَفْع دعواه بعد تحريرها نظرها القاضي الذي أصدر الحكم بصرف النظر أو خَلَفُه ولو بعد تصديق الحكم بصرف النظر من محكمة التمييز وذلك كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

* * *

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٦٠ (تحقيق: الأفغاني والهاشمي).

النكول عن الجواب على الدعوى:

المَادّة الرّابعة والستون

إذا امتنع المُدّعَى عليه عن الجواب كليًّا، أو أجاب بجواب غير ملاقٍ للدعوى ـ كَرّرَ عليه القاضي طلب الجواب الصحيح ثلاثاً في الجلسة نفسها، فإذا أَصَرّ على ذلك عَدّه ناكلاً بعد إنذاره، وأجرى في القَضِيّة ما يقتضيه الوجه الشرعي.

الشّرح:

أوجه الجواب على الدعوى:

يكون الجواب على الدعوى على أربعة أوجه[1]، وهي:

١ـ الجواب على الدعوى بإقرارٍ أو إنكارٍ من دون أيّ دفعٍ آخر.

٢ـ الجواب على الدعوى بإقرارٍ مع الدفع بالإبراء ونحوه مما يُسقط الدعوى عند ثبوته، ويسمّى: الدفع الموضوعي، وسيأتي بيانه في دفع الدعوى في التمهيد للفصل الأول من الباب السادس قبل شرح المادة الحادية والسبعين.

٣ـ الجواب على الدعوى بدفع الخصومة، وسيأتي بيانه في دفع الخصومة في التمهيد للفصل الأول من الباب السادس.

---

(١) نظريّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة ٢/ ١٤٣ـ١٥٢.

٤ـ النكول عن الجواب على الدعوى، وسيأتي تعريفه، وبيان أنواعه، وبعض أحكامه في شرح هذه المادّة.

تعريف النكول، وبيان أنواعه:

المراد به: الامتناع عن الجواب على الدعوى صراحةً أو حكماً.

وهو نوعان:

أ ـ النكول الصريح (الحقيقي):

والمراد به: أن يصرّح المدعى عليه بالامتناع عن الجواب على الدعوى، كأن يقول: (لا أخاصمك)، أو (لا أقرّ ولا أنكر)، أو (أنا ناكل)، أو (لا أجيب)، ونحو ذلك.

ب ـ النكول الحكمي:

والمراد به: أن يصدر من المدعى عليه لفظٌ أو موقف يدلّ على إعراضه عن الجواب على الدعوى، مثل: سكوته عن الجواب، أو أن يقول: لا أعلم قدر حقّه، أو لا أخاصمه إليك، أو يجيب بجوابٍ غير ملاقٍ للدعوى أو غير مطابق لها.

معاملة الناكل عن الجواب على الدعوى:

هذه المَادَّة تبين صفة معاملة الناكل عن جواب الدعوى سواءٌ أكان النكول صريحاً بـأَنْ يقول المُدَّعَى عليه: لن أُجيبَ على الدعوى، ونحو ذلك، أم كان النكول حكميًّا بأَنْ يصدر من المُدَّعَى عليه موقفٌ أو لفظٌ يدل على إعراضه عن الجواب كأَنْ يسكت عن الإجابة، أو يقول: لا أعلم قَدْر حَقّه، أو يجيب بجوابٍ غير مُلاقٍ للدعوى ـ ففي هذه الأحوال جميعها

يجب على القاضي إفهامه بأنّه ناكل عن الجواب، ويَطْلُبُ منه الإجابةَ الصحيحة، ويُكَرِّر عليه القاضي ذلك ثلاثاً في الجلسة نفسها، ويُنْذِرُه في كُلّ مرّة بأنّه إذا لم يُجِبْ جواباً صحيحاً فسوف يَعُدُّه ناكلاً ويُجْرِي عليه الوجه الشرعي، فإنْ أَصَرَّ على ذلك سَمِعَ القاضي البينةَ ـ إنْ كانت ـ وقضى بموجبها؛ لأن البينة تسمع على الناكل عن الجواب، ومنه الساكت عن الجواب، وإِنْ لم يكن للمُدَّعِي بينةٌ حَكَمَ القاضي على المُدَّعَى عليه بنكوله عن الجواب مع يمين الطالب عند الاقتضاء؛ حتى لا يكون النكول سبباً في إضاعة الحقوق والإضرارِ بالمُدَّعِي، وذلك مما قرره الفقهاء[1]، وقد قال النبي ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**»[2].

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: «الإنذارُ أن يقول القاضي للمُدَّعَى عليه: (إذا لم تُجِب على دعوى المُدَّعِي جعلتُك ناكلاً وقضيتُ عليك)، وَيُكَرِّرُ ذلك عليه ثلاثاً، وَيُدَوِّنُه في ضبط القضيَّة، فإن أجاب وإلا عَدّه القاضي ناكلاً وأجرى ما يلزم شرعاً».

وسيأتي بيانٌ للنكول عن الاستجواب في شرح المادة الثالثة بعد المائة.

* * *

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ٢/ ٢٠٩، التنقيح المُشبع ٣٠٣، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٤، ٤٩٥، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٦٤، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٥٤، المدخل الفقهيّ العام ٢/ ٩٧٣-٩٧٤.

(٢) سبق تخريجه.

إمهال الخصم للجواب عن الدفع الصحيح:

المَادّة الخامسة والستون

إذا دفع أحد الطرفين بدفع صحيح وطلب الجواب من الطرف الآخر فاستمهل لأجله فللقاضي إمهاله متى رأى ضرورة ذلك، على أنّه لا يجوز تكرار المهلة لجواب واحد إلاّ لعذر شرعي يقبله القاضي.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين أنَّ أحد الطرفين من الأخصام إذا دفع بدفع صحيح وطُلِبَ الجواب من الطرف الآخر فطلب مهلةً للجواب ـ فإِنَّ القاضي يمهله المدة المناسبة إذا رأى ذلك لازماً للدعوى.

وليس للخصم تكرار طلب المهلة لجواب واحدٍ إلاَّ لعذر شرعي يقدّر القاضي قبوله. وكلّ ذلك مما قرّره الفقهاء[1].

وأصل ذلك: قول عمر بن الخطاب في خطابه لأبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنهما ـ: «واجعل للمُدّعِي أمداً ينتهي إليه، فإِنْ أحضر بَيّنَتَه، وإِلاّ وجّهتَ عليه القضاء؛ فإِنّ ذلك أجلى

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٨، ٥٣، ٥٥، ٢٠٤، تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ٢٠٥، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ٢١٦، مُعِين الحُكّام على القضايا والأحكام ٢/ ٦١٦، ٦١٧، كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٦٨.

للعمى، وأبلغُ في العذر»[1].

وكما يكون الإمهال في البينة فإنه يكون في الجواب والدفوع ونحوها، وجاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: «تشمل هذه المَادَّة طلبَ الإمهال للجواب على أصل الدَّعوى».

---

(١) هذا الأثر قطعةٌ من خطاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعريّ ـ رضي الله عنهما ـ، وقد أخرجه الدارقطني في سننه واللفظ له ٤/ ٢٠٦، ٢٠٧، كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، كتاب عمر ـ رضي الله عنه ـ إلى أبي موسى الأشعريّ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ١١٥، كتاب آداب القاضي، باب ما يقضي به القاضي ويفتي به المفتي، ١٠/ ١٥٠، كتاب الشهادات، باب لا يحيل حكم القاضي على المقضي له والمقضي عليه ولا يجعل الحلال على واحدٍ منهما حراماً ولا الحرام على واحدٍ منهما حلالاً، وصححه الألباني، وقال: «وهذا إسناد رجاله ثقات رجال الشيخين، لكنه مرسل؛ لأن سعيد ابن أبي بردة تابعي صغير روايته عن عبدالله بن عمر مرسلة فكيف عن عمر؟ لكن قوله: «هذا كتاب عمر» وجادة، وهي وجادة صحيحة من أصحِّ الوجادات، وهي حجة». [إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ٨/ ٢٤١].

وقال الشيخ أحمد شاكر في تعليقه على المحلَّى ١/ ٦٠: «وخير هذه الأسانيد فيما نرى إسناد سفيان بن عيينة عن إدريس... أن سعيد ابن أبي بردة ابن أبي موسى أراه الكتاب وقرأه لديه، وهذه وجادة جيدة في قوة الإسناد الصحيح إن لم تكن أقوى منه، فالقراءة من الكتاب أوثق من التلقِّي عن الحفظ».

وقد أورد هذا الأثر كثير من العلماء في مؤلفاتهم من محدثين، وفقهاء، ومؤرخين، وأدباء، من ذلك أخبار القضاة ١/ ٧٠، ٢٨٣، ونصب الراية لأحاديث الهداية ٤/ ٦٣، ٨١، والتلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ٤/ ١٩٦، وإعلام الموقِّعين عن رب العالمين لابن القيم وشرَحه شرحاً مُطولاً، ومنهاج السنة النبويَّة ٦/ ٧١، ولعبدالفتاح أبو غدة دراسةٌ عن سند هذا الحديث منشورة في مجلة كليَّة أصول الدين بالرياض، العدد الرابع.

وقد ردَّ هذا الأثر ابن حزم في المحلَّى ١/ ٥٩، ووصف هذه الرسالة بأنها مكذوبة موضوعة على عمر، ورجَّحَ قوله محمود عرنوس في تاريخ القضاء في الإسلام ١٥، وقولُهما مردودٌ بثبوت هذه الرسالة بسند صحيح مصرَّح فيه بالوجادة، وذلك حجة كما سلف.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه يرجع في تقدير الضرورة المسوّغة للإمهال وكذا في شرعيَّة العذر إلى قاضي الدعوى.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه يُـدَوَّنُ في ضـبط القضيَّة طلـبُ الإمهال، والأعذارُ المقدّمة من أحد الطرفين، وَقَدْرُ المهلة.

* * *

قفل باب المرافعة، وأحواله:

المَادّة السادسة والستون

يُقْفَلُ باب المرافعة بمجرد انتهاء الخصوم من مرافعتهم، ومع ذلك فللمحكمة قبل النطق بالحكم أَنْ تُقَرِّر من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم فتح باب المرافعة وإعادة قيد الدعوى في جدول الجلسات، وذلك لأسباب مبررة.

الشّرح:

قفل باب المرافعة:

المراد به: انتهاء ما لدى الخصمين من دفوع وبينات وطلبات ختاميَّة ورفع الجلسة لتأمّلها والحكم فيها.

فمتى انتهى الخصوم من مرافعتهم قُفِلَ باب المرافعة، وعلى القاضي الحكم فيها فوراً متى كانت واضحةً ومتهيّئةً للحكم، وإلا أجّل إصدار الحكم إلى جلسةٍ أخرى قريبة يتأمّل فيها القضيَّة، وعلى القاضي في هذه الحال إفهامُ الخصوم بقفل باب المرافعة وميعاد النطق بالحكم بتحديد جلسةٍ لذلك ـ كما في المادة الثامنة والخمسين بعد المائة ـ.

ويطلق بعض الفقهاء على قفل باب المرافعة: الإعذار بتقديم حجّة أو إحضار بينةٍ.

وقد كانوا يستحبون للقاضي أَنْ يقول للخصم قبل الحكم عليه: هل لديك حجة تقولها أو بينة تحضرها؟ فإِنْ ذكر شيئاً من ذلك سمعه القاضي، وإِنْ قَرَّرَ عدمه أَنْهى القاضي

القَضِيَّة بالحكم فيها[1].

أحوال قفل باب المرافعة:

يعدّ باب المرافعة مقفولاً في أحد الأحوال التالية:

١ـ إذا أصدر القاضي الحكم في القضية فوراً بعد انتهاء المرافعة.

٢ـ إذا رفع القاضي الجلسة للحكم فيها في جلسةٍ مقبلةٍ حدّدها دون أن يصرّح لأحدٍ من الخصوم بسماع ما لديه من دفوع أو بيّنات فإن صرّح بذلك عدّ باب المرافعة مفتوحاً.

وفي المادة الخامسة والثمانين من هذا النظام: «تُعَدُّ الدعوى مُهَيَّأَةً للحكم في موضوعها إذا أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختاميَّة»، فإذا وصلت المرافعة إلى هذا الحدّ فقد تهيّأت للحكم فيها، كما أكّدته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، وعلى هذا فلا يشترط التصريح بقفل باب المرافعة.

٣ـ إذا صرّح القاضي بقفل باب المرافعة.

٤ـ إذا عَجّز القاضي الخصم عن إحضار البيّنة ـ كما في المادة الثانية والعشرين بعد المائة ـ.

فتح باب المرافعة بعد قفله:

يفتح باب المرافعة بعد قفله في الأحوال التالية:

١ـ إذا جدَّ قبل النطق بالحكم وبعد قفل باب المرافعة ما يستدعي سماع ما يُقَدِّمه الخصمان

---

(١) المبسوط ١٦/ ٦٣، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٩٤، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٣٠٣، ٣٤٥، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٨، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٢٤.

أو أحدهما أو استجلاء نقطة غامضة فيها فللقاضي فتح باب المرافعة ومعاودة السير فيها وبحث واستجلاء وسماع ما لدى الخصمين أو أحدهما في ذلك، وكذا لو طلب ذلك أحد الخصمين وكان لطلبه وجهٌ عند القاضي.

٢ـ إذا عجّز القاضي الخصم عن البينة أو عَجَّزَ الخصم نفسه عن إحضار البينة لعذرٍ فقفل باب المرافعة ثم أحضرها بعد الحكم أو قبله سُمِعَتْ وقضى بها - كما هو مقرّر عند أهل العلم[1]، وكما في المادة الثانية والعشرين بعد المائة ـ ممن له عذرٌ في إحضار الشهود.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة محلّ الشرح: أنه «إذا قرر أحد المتداعيين عجزه عن البينة ثم أحضرها فعلى القاضي سماعها خلال نظر الدَّعوى وحتى تصديق الحكم».

٣ـ إذا أعيد فتح باب المرافعة من قِبَل قاضي الدعوى من تلقاء نفسه بسببٍ يستدعي ذلك بناءً على طلب أحد الخصوم لأسباب مقبولة وفق المادة السادسة والستين أو بعد تقديم مذكّرة الاعتراض ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثامنة والسبعين ـ.

٤ـ إذا أعيد النظر في القضيّة بناءً على ملحوظة من محكمة التمييز أو مجلس القضاء الأعلى ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثامنة والسبعين ـ.

تسبيب فتح باب المرافعة بعد قفله:

إذا فتح القاضي باب المرافعة بعد قفله لزمه بيان الأسباب المسوّغة لذلك، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة للمادة محلّ الشرح: أنه «يلزم بيان أسباب فتح باب المرافعة بعد قفلها في الضبط».

* * *

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٠٧، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤١٧ـ٤١٨، ٨/ ٦١.

تدوين اتّفاق الخصوم:

المَادّة السابعة والستون

للخصوم أَنْ يطلبوا من المحكمة في أَيِّ حال تكون عليها الدعوى تدوين ما اتفقوا عليه من إقرار أو صلح أو غير ذلك في محضر المحاكمة، وعلى المحكمة إصدار صكٍّ بذلك.

الشّرح:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ الدعوى التي يختصّ القاضي بنظرها قد تنتهي قبل الحكم فيها باتفاق بين الطرفين على صلحٍ أو إقرار المُدَّعَى عليه بالحَقّ تاركاً المنازعة فيه ونحو ذلك، فإذا انتهت القَضِيَّة بعد رفعها إلى القاضي باتفاق بين الخصمين يقرّه الشرع أو بإقرار مستوفٍ لشروطه فللخصوم أَنْ يطلبوا منه في أيّ مرحلةٍ من مراحلها بدايةً أو نهايةً تدوينَ اتفاقهما في محضر المحاكمة، فتقوم المحكمة بذلك، وتُصدر صَكًّا به ما لم يكن حيلةً أو وسيلةً لأمرٍ غير صحيح، فلا يصح إقراره ـ كما هو مقتضى المادة الرابعة ـ، وقد ذكر الفقهاء: أن الخصم لو أقرّ بشيء ينفع خصمه فعلى القاضي كتابته حتى لا يُنْسى أو يُجْحد[1].

وعلى القاضي في الأحوال المذكورة في المادة محلّ الشرح إذا كان المباشر للدعوى وكيلاً أن يتثبت من أن الخصم مفوّض في وكالته بالأمر الذي يريد اتّخاذه من إقرار أو صلحٍ أو غير ذلك.

(١) تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ٤٦، المغني ١١/ ٤٣٠ـ٤٣١.

وإذا تعلّق الصلح أو الإقرار ونحوهما بإثبات أصل العقار فيراعى عند تدوين ما ذكِرَ في هذه المادة تطبيق ما جاء في المادة الثامنة والخمسين بعد المائتين ولائحتها التنفيذيَّة، وإذا تعلّق ذلك بقاصرٍ وَجَبَ مراعاة الأحكام الخاصّة به، ومنها أن يكون الصلح في مصلحته، وأن تطبّق عليه قواعد التمييز إذا تضمّن تنازلاً عن شيء من حقّه.

* * *

تدوين المرافعة:

المَادّة الثامنة والستون

يقوم كاتب الضبط ـ تحت إشراف القاضي ـ بتدوين وقائع المرافعة في دفتر الضبط، ويذكر تاريخ وساعة افتتاح كُلّ مرافعة، وساعة اختتامها، واسم القاضي، وأسماء المتخاصمين، أو وكلائهم، ثم يوقع عليه القاضي وكاتب الضبط ومَنْ ذكِرَتْ أسماؤهم فيه، فإنْ امتنع أحدهم عن التوقيع أثبت القاضي ذلك في ضبط الجلسة.

الشّرح:

مشروعيّة تَدْوِين المُرَافَعَة القَضَائِيّة:

تَدْوِين المُرَافَعَة القَضَائِيَّة أمر مشروع، تشهد له أدلة الشريعة من الكتاب، والسنة، والمعقول، ومن ذلك ما يلي[1]:

١ـ قوله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

فقد أمر الله ـ عز وجل ـ في هذه الآية الكريمة بكتابة الدين كثيره وقليله؛ حفظاً للحق من التجاحد والإنكار، وقطعاً للخصومات، ومن باب أولى كتابةُ الأَقْضِيَة ومُرَافَعَة الخصمين؛

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٨١ـ٨٣.

لما فيها من ثمرات وفوائد سوف نأتي على ذكرها لاحقاً ـ إنْ شاء الله ـ.

٢ـ ما رواه البراء بن عازب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «**لما صالح رسول الله ﷺ أهل الحديبيّة كتب عليٌّ بينهم كتاباً...**»(١).

ففي هذا الحديث مشروعيَّة كتابة المنازعات، ويدخل فيها كتابة الأَقْضِيَة والمرافعات؛ لأنها من جنس المنازعات.

٣ـ ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ: «**إنّ الله لما قضى الخلق كتب عنده فوق عرشه: إنّ رحمتي سبقت غضبي**»(٢).

فقد كتب الله ـ عز وجل ـ كتابه المذكور ـ وهو لا يضل ولا ينسى ـ؛ ليقتدي به الخلق في ضبط حقوقهم وخصوماتهم(٣).

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٢/ ٩٥٩، كتاب الصلح، باب كيف يكتب هذا ما صالح فلان بن فلان وفلان بن فلان وإن لم ينسبه إلى قبيلته أو نسبه، وأخرجه مسلم ٣/ ١٤٠٩، ١٤١٠، كتاب الجهاد والسِّيَر، باب صلح الحديبية في الحديبية.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٣/ ١١٦٦، كتاب بدء الخلق، باب ما جاء في قول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى يَبْدَؤُا۟ ٱلْخَلْقَ ثُمَّ يُعِيدُهُۥ وَهُوَ أَهْوَنُ عَلَيْهِ﴾، ٦/ ٢٦٩٤، كتاب التوحيد، باب قول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَيُحَذِّرُكُمُ ٱللَّهُ نَفْسَهُۥ﴾ وقوله ـ جلّ ذكره ـ: ﴿تَعْلَمُ مَا فِى نَفْسِى وَلَآ أَعْلَمُ مَا فِى نَفْسِكَ﴾، ٦/ ٢٧٠٠، وباب: ﴿وَكَانَ عَرْشُهُۥ عَلَى ٱلْمَآءِ﴾ ﴿وَهُوَ رَبُّ ٱلْعَرْشِ ٱلْعَظِيمِ﴾، ٦/ ٢٧١٢، وباب: ﴿وَلَقَدْ سَبَقَتْ كَلِمَتُنَا لِعِبَادِنَا ٱلْمُرْسَلِينَ﴾، ٦/ ٢٧٤٥، وباب قول الله ـ تعالى ـ: ﴿بَلْ هُوَ قُرْءَانٌ مَّجِيدٌ ﴿٢١﴾ فِى لَوْحٍ مَّحْفُوظٍ﴾ ﴿وَٱلطُّورِ ﴿١﴾ وَكِتَٰبٍ مَّسْطُورٍ﴾، وأخرجه مسلم ٤/ ٢١٠٧، ٢١٠٨، كتاب التوبة، باب في سعة رحمة الله ـ تعالى ـ وأنها سبقت غضبه.

(٣) طرح التثريب في شرح التقريب ٨/ ٨٥.

وقد بوب على هذا الحديث زين الدين أبو الفضل العراقي (ت: ٨٠٦هـ) في كتابه «تقريب الأسانيد وترتيب المسانيد»[١] بقوله: «باب تسجيل الحاكم على نفسه».

٤ـ أَنَّ النبي ﷺ كتب إلى أهل خيبر، وكتبوا إليه في قصة القسامة، فعن سهل ابن أبي حثمة: **«أنه أخبره هو ورجال من كبراء قومه: أن عبدالله بن سهل ومحيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأخبر محيصة أن عبدالله قتل وطرح في فقير أو عين، فأتى يهود فقال: أنتم والله قتلتموه، قالوا: ما قتلناه والله، ثم أقبل حتى قَدِمَ على قومه، فذكر لهم، فأقبل هو وأخوه حويصة ـ وهو أكبر منه ـ وعبدالرحمن بن سهل، فذهب ليتكلم ـ وهو الذي كان بخيبر ـ فقال النبي ﷺ لمحيصة: كَبِّرْ كَبِّرْ ـ يريد: السّنّ ـ فتكلم حويصة، ثم تكلم محيصة، فقال رسول الله ﷺ: إما أن يَدُوا صاحبكم وإما أن يُؤْذِنوا بحرب، فكتب رسول الله ﷺ إليهم به، فكتبوا: ما قتلناه، فقال رسول الله ﷺ لحويصة ومحيصة وعبدالرحمن: أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟ فقالوا: لا، قال: أفتحلف لكم يهود؟ قالوا: ليسوا بمسلمين، فوداه رسول الله ﷺ من عنده مائة ناقة حتى أدخلت الدار، قال سهل: فركضتني منها ناقة»**[٢].

فدل ذلك على أَنَّ الكتابة لِمَحَاضِرِ الأَقْضِيَة وصكوك الأحكام مشروعةٌ، سواء في حق الله أم في حقوق الآدميين[٣].

---

(١) ٨/ ٨٣.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له بذكر الكتابة ٦/ ٢٦٣٠، كتاب الأحكام، باب كتاب الحاكم إلى عُمّاله والقاضي إلى أُمنائه، وأخرجه مسلم ٣/ ١٢٩٤، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة.

(٣) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس ٣/ ٨٨١.

٥ـ قيام الضرورة والحاجة إلى ذلك مما فيه منفعة ولم يعارضه محظور [(١)].

وهو عَمَلٌ استصلاحي تدعو إليه الحاجة [(٢)].

يقول السمناني (ت: ٤٩٩هـ) ـ وهو يتحدث عن مكانة ديوان القاضي وحفظه والاعتناء به ـ: «فهو أمين القاضي الذي لا يخون، وخليفته الذي لا يشين، فلا ينبغي له أَنْ يتوانى في حفظه، ولا يقصر عن مراعاته وضبطه، وهو الذي يجب أَنْ يبدأ بالنظر فيه...» [(٣)].

٦ـ لم يختلف العلماء في مشروعيَّة تَدْوِين المرافعات والأَقْضِيَة والأحكام، واتخاذ المَحَاضِر والسِّجلاَّت، وإعداد الدواوين لها.

وقد عَمِلَ به المسلمون قديماً وحديثاً.

وهذه المَادَّة محلّ الشرح تُبَيِّنُ تدوين وقائع المرافعة، وأَنَّ كاتب الضبط يقوم تحت إشراف القاضي ـ أيْ: بإملائه وتوجيهه ـ بتدوين وقائع المرافعة من دعوى، وإجابةٍ، ودفوعٍ، وشهودٍ، وطعون، وتزكية، وغيرها مما يجري في المرافعة والحكم وأسبابه، ويكون ذلك في دفتر الضبط المُعَدّ لذلك.

والقاضي هو الذي يتولى سماع الدعوى والإجابة وجميع أقوال الخصوم ودفوعهم وسماع

---

(١) المرجع السابق.

(٢) الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلاميَّة وأصول فقهها ٥٢.

(٣) روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١١٢.

فائدة: كما عرف المسلمون قديماً تَدْوِين المرافعات وضبطها في القضاء العام كذلك عرفوها في قضاء المظالم. [انظر: قضاء المظالم ٢٢٢].

شهادات الشهود بنفسه، ولا يجوز لكاتب الضبط أن ينفرد بشيء من ذلك - كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة -.

فوائدُ تدوِين المرافعة القضائيّة وثمرتُه:

لتَدْوِين الأَقْضِيَة والمرافعات لدى القاضي في المَحْضَر فوائد وثمرات، أُجْمِلُها فيما يلي[1]:

١- حصر المدعي في دعواه التي أدلى بها لدى القاضي، فلا يزيد فيها - من غير مسوغ -، أو يدخل عليها ما ليس منها، ولا ينتقل منها إلى غيرها.

٢- انحصار الدعوى فيما قُيِّدَ ودُوِّنَ، فلا تنتشر أو تتشعب على القاضي والمدعى عليه، فيسهل على القاضي فهمها وإدارتها بتوجيه البينات والأيمان ونحو ذلك، ويسهل على المدعى عليه الإجابة عليها.

٣- تُسَهِّلُ على القاضي السيرَ في الدعوى وتذّكره عند النسيان، فلا يعيد إجراءً سَبَقَ من تكرار دفع أو سماع بَيِّنَة ونحو ذلك، فيتذكر ما اتخذه من الإجراءات، وما بقي منها، وما سوف يتخذه.

٤- تكون عوناً للقاضي عند دراسة القَضِيَّة وتسبيبها والحكم فيها، فينحصر ذهنه للنظر في النازلة وأطرافها، وبخاصّة ما طال الخصام فيه، وكثرت دفوعه وبيناته، فتسهل دراستها، وإتمام نقصها، وفهم مشكلها، والحكم فيها.

---

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٨٦-٨٨.

٥ـ قطع لدد الخصوم بتسجيل طلب الإمهال[(١)] والإعذار[(٢)] والتعجيز[(٣)].

٦ـ تكون صكوك الأحكام حجةً يَعْتَمِدُ عليها مَنْ احتاج إلى ذلك من قاض آخر أو مُنَفِّذٍ للحكم.

٧ـ قطع تَجَدُّد المنازعات في الوقائع التي حَكَمَ فيها، فيكون المَحْضَر وسِجلّه شاهداً على ما جرى من الخصمين من المُرافَعَة والمدافعة والبينات والطعون، فلا يمكن لأحد القيام مرة أخرى في خصومة قد انتهت وحُكِمَ فيها.

٨ـ ضبط جميع الحقوق والواجبات المتعلقة بالقضاة من الولاية على الأيتام والأوقاف ونحو ذلك.

بيانات ضبط القضيّة:

المراد بها: ما يحتوي عليه ضبط القضيَّة من عناصر وإجراءات.

---

(١) **الإمهال**: ما يضرب به القاضي من مدة للخصم لإحضار بيّنته أو تصحيح دعواه، ونحو ذلك. [الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٣٦، إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ١١٠].

(٢) **الإعْذار** في الحجج والبينات: أنْ يقول القاضي للخصم بعد سماع البينة: هل لك مدفع أو مطعن فيها؟ ويقول عند نهاية المرافعة: أبقيت لك حجة تقولها أو بينة تحضرها؟ [شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٣/ ٧٩، الإعلام بنوازل الأحكام ١/ ٥٨، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ٣/ ١٩٤، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٥٧، المغني ١١/ ٤٥٢، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٢٤].

(٣) **التعْجيز**: أنْ يعدّ القاضي الخصم عاجزاً عن البينة بعد استيفاء المُهَل المقرّرة قضاء ويقضي عليه. [المبسوط ١٦/ ٦٣، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٠٧، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٦٧، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥١٤، إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ١١٠].

وهي بيانات قد استخلصْتُها مما قرّره العلماء، ومما جرى به العمل، وما جاء في نظامنا هذا، فيجب أَنْ يستوفي الضبط البيانات التالية[1]:

١ـ كتابة رقم القَضِيَّة وقيد أوراقها، ويأخذ ترقيم القَضِيَّة رقماً متسلسلاً من بداية العام.

٢ـ البداية بالبسملة ثم الحمدلة، وجرى العمل بأن الحمدلة تُكَرَّر في كُلّ مَحْضَر، أما البسملة فيكتفى بكتابتها في بداية الدفتر ولا تكرر في كُلّ مَحْضَر.

٣ـ ذكر اسم القاضي الذي ينظر الدعوى، والمحكمة التي تَمَّ فيها ذلك.

٤ـ تاريخ افتتاح الجلسة بالساعة واليوم والشهر والسنة بالتاريخ الهجري حسب تقويم أم القرى.

٥ـ حضور المُدَّعِي، وذكر اسمه، وتعليته بحيث لا يشتبه بغيره، وتعريفه بأقصى ما يمكن، وتَدْوِين ما يُعْرِّفُ به من بطاقة الهويَّة الوطنيَّة ونحوها، وإذا قام عنه وكيل أُشِيرَ إلى ذلك وإلى رقم وكالته وتاريخها ومصدرها ومضمونها.

٦ـ حضور المُدَّعَى عليه، وذكر اسمه، وتعليته بحيث لا يشتبه بغيره، وتعريفه بأقصى ما يمكن، وتَدْوِين ما يُعْرِّفُ به على نحو ما سلف في المُدَّعِي، وإذا قام عنه وكيل فيُبَيِّنُ ذلك ورقم وكالته وتاريخها ومصدرها ومضمونها، وإذا كانت الدعوى على غائب فيشار إلى ذلك كأَنْ يقال: «وادعى على الغائب عن مجلس الحكم»، ثم يذكر اسمه، والتعريف به على نحو ما ذكرنا.

---

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٨٨.

٧ـ دعوى المُدَّعِي محررةً مستوفية ما يلزم لها.

٨ـ إجابة المُدَّعَى عليه محررةً مستوفية ما يلزم لها.

٩ـ ما قد يلزم للدعوى من إثبات وراثة ونحوه.

١٠ـ مباحثات القاضي مع الخصوم، والأسئلة التي وجهها لهم، وجميع إفاداتهم، ودفوعهم، وتأجيل الجلسة، وتنقلاتها في مَحْضَر الضبط، وربط التنقل، وذكر أجل الجلسة القادمة، وسببه.

١١ـ البينات من شهود وغيرهم، فيكتب أسماء الشهود، وتعريفهم، ونص شهاداتهم، مع الإشارة إلى الإعذار في البيِّنَة والحجة كقوله: «ألك في البيِّنَة طعن أو دفع؟ وهل بقيت لك حجة ترغب إحضارها؟»، وتُكْتَبُ تزكية الشهود، واليمين اللازمة شرعاً، وحلف اليمين المتوجهة عليه بنصّها، والنكول ـ إنْ كان ـ، وإنذار الناكل بالحكم عليه.

١٢ـ ذكر المُهَل اللازمة شرعاً، والتعجيز عن إحضار البيِّنَة بعد مضي المهلة المُقَرَّرة شرعاً.

١٣ـ أسباب الحكم، ثم الحكم، وسؤال المحكوم عليه عن قناعته بالحكم بعد إعلامه به أو طلب التمييز مع إفهامه عند طلب التمييز بمدة الاعتراض والمراجعة لاستلام نسخة الحكم وسقوط حَقّه في التمييز عند تأخره عن المدة المُقَرَّرة للاعتراض.

١٤ـ ختمه بالدعاء بالتوفيق من الله ـ عزّ وجلّ ـ، وبالصلاة على النبي محمد ـ صلى الله عليه وآله وصحبه وسلّم ـ.

١٥ـ إثبات التاريخ بذيل ذلك مباشرة وهو تاريخ الحكم.

١٦ـ توقيع القاضي على ذلك[1]، كما يجري توقيعه على كُلّ جلسة تعقد ويكتب مَحْضَرها، وهكذا الكاتب.

١٧ـ توقيع المترافعين والشهود وسائر مَنْ دُوِّنَتْ له إفادة أو حضور في المَحْضَر في كُلّ جلسة من جلساته، ومن لا يستطيع الكتابة فيُكْتَفَى ببصمة إبهامه، ومَنْ يرفض التوقيع من هؤلاء فإنَّ القاضي يُثْبِتُ عليه ذلك في محضر الجلسة، وإذا كان الممتنع أحد الخصوم فسوف يَرِدُ في عنوانٍ تالٍ كيف يُعَامَل.

١٨ـ يُدَوَّنُ في المَحْضَر استلام المحكوم عليه نسخة الحكم للاعتراض عليه، وإعادتها إذا أعادها، وعدد أوراق الاعتراض، وإذا صدق الحكم أو نقض أو لحظ عليه أُلْحِقَ ذلك بالمَحْضَر (الضبط).

كما يدوّن فوات ميعاد الاعتراض وسقوط حقّه في تمييز الحكم إذا لم يقدّم الاعتراض في المدّة المحدّدة نظاماً، كما إنه إذا كان الحكم غيابيًّا فتدوّن إجراءات إبلاغه بالحكم لشخصه أو لغير شخصه أو تعذّر إبلاغه على ما يأتي تفصيله في الباب الحادي عشر.

أحوال امتناع الخصم عن التوقيع على الضبط، وأثره:

إذا امتنع الخصم عن التوقيع على الضبط فعلى القاضي بيان ذلك في ضبط الجلسة التي

---

(١) ذكر الفقهاء أنَّ القاضي في المَحْضَر يُعْلِمُ بتوقيعه أو علامته التي عُرِفَ بها. [أدب القاضي للخصّاف وشرحه للجصّاص ٩١، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٧٥، ٣٠٣، جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقِّعين والشهود ٢/ ٣٧٠، تاريخ القضاء في الأندلس ٢٤٤]، وقد لا تكون علامةُ القاضي توقيعَه، بل كتابة عبارات يتخذها القاضي علامةً، وفي عصرنا اتخذ القضاة التوقيع (الإمضاء) على المَحَاضِر، وهو علامة القاضي.

امتنع فيها عن التوقيع، ولا يخلو الامتناع من أن يكون من أحد الخصوم في غير جلسة الحكم، أو يكون من المحكوم عليه على القناعة بالحكم أو الاعتراض عليه، فللامتناع حالان، أبيّنهما وأثرهما فيما يلي:

الحال الأولى: امتناع أحد الخصوم عن التوقيع في غير جلسة الحكم:

وهذه الحال بيّنتها والإجراءَ الذي يُتَّخَذُ بشأنها الفقرةُ الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونَصُّها: «إذا امتنع أحد الخصوم عن التوقيع في غير جلسة الحكم فَيُدَوِّنُ القاضي ذلك في الضبط، وَيُشْهِدُ عليه، وَيَسْتَمِرُّ في سير الإجراءات».

الحال الثانية: امتناع المحكوم عليه عن التوقيع في جلسة الحكم على القناعة بالحكم أو عدمها:

وهذه الحال بيّنتها والإجراءَ الذي يُتَّخَذُ بشأنها الفقرةُ الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونَصُّها: «إذا امتنع المحكوم عليه عن التوقيع في الضبط على القناعة بالحكم أو عدمها فَيُدَوِّنُ القاضي ذلك في الضبط، وَيُشْهِدُ عليه، وإذا حضر قبل انتهاء المدة المنصوص عليها في المَادَّة (١٧٨) فَيُمَكَّنُ من التوقيع على القناعة أو عدمها في الضبط، وفي حال عدم القناعة يُعْطَى صورةً من صكّ الحكم لتقديم المذكّرة الاعتراضيَّة خلال المدة المتبقية من مدة الاعتراض، وإلا سقط حقه في طلب التمييز واكتسب الحكم القطعيَّة، ويُلْحَقُ ذلك في الضبط وصكّ الحكم».

* * *

الفصل الثاني

نِظَام الجلسة

وفيه:

- ضبط الجلسة، وإدارتها.
- توجيه الأسئلة المتصلة بالدعوى.

ضبط الجلسة، وإدارتها:

المَادّة التاسعة والستون

ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها، وله في سبيل ذلك أَنْ يُخْرِجَ من قاعة الجلسة مَنْ يُخِلّ بنِظَامها، فإنْ لم يمتثل كان للمحكمة أَنْ تحكم على الفور بحبسه مدة لا تزيد على أربع وعشرين ساعة، ويكون حكمها نهائيًا، وللمحكمة أَنْ ترجع عن ذلك الحكم.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين أَنَّ ضبط نِظَام الجلسة وإدارتها يكون منوطاً برئيسها فرداً كان أم مشتركاً مع غيره من القضاة.

وللقاضي في سبيل ضبط نِظَام الجلسة وإدارتها أَنْ يُخْرِجَ من قاعة الجلسة مَنْ يُخِلُّ بنِظَامها، فإنْ لم يستجب للخروج عند مطالبته بذلك كان للقاضي أَنْ يحكم عليه على الفور بحبسٍ لا يزيد على أربعٍ وعشرين ساعة، ويُعَدُّ هذا الحكم نهائيًّا واجب التنفيذ، وللمحكمة أَنْ ترجع عن ذلك قبل تنفيذه.

وقد جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن الحكم يُدَوَّنُ في ضبط القضيَّة ويُنَظَّمُ في قرار دون تسجيل، ويُبْعَثُ إلى الجهة المختصّة لتنفيذه، مع الاحتفاظ بصورةٍ منه في المحكمة.

وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن من حصل منه الإخلال بنظام

الجلسات من المحامين فإن مجازاته بالعقوبة المنصوص عليها في هذه المادة لا يمنع من أن تطبَّق عليه العقوبات الواردة في نظام المحاماة.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه إذا حصل في جلسةٍ من الجلسات واقعة تستوجب عقوبةً لأحد الحاضرين من الشهود والخصوم ونحوهم سوى ما يخلّ بنظام الجلسة، فيُعِدُّ القاضي محضراً بذلك، ويكتب بإحالته مع المدعي العامّ لمحاكمته لدى المحكمة المختصّة.

* * *

توجيه الأسئلة المتصلة بالدعوى:

المَادّة السبعون

الرئيس هو الذي يتولى توجيه الأسئلة إلى الخصوم والشهود، وللأعضاء المشتركين معه في الجلسة والخصوم أَنْ يطلبوا منه توجيه ما يريدون توجيهه من أسئلة متصلة بالدعوى.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين صفة إدارة رئيس الجلسة ـ فرداً كان أو مشتركاً مع غيره ـ لها، فتبين بأنَّه هو الذي يتولى توجيه الأسئلة إلى الخصوم أو الشهود عند مقتضيها، وأَنَّ الأعضاء المشتركين معه في الجلسة ـ إن كانوا ـ والخصوم إذا أرادوا السؤال لم يتوجهوا إلى الخصم نفسه أو الشاهد بالسؤال، بل عليهم أَنْ يطلبوا من رئيس الجلسة توجيه الأسئلة التي يريدونها مما يتصل بالدعوى، فيقوم بتوجيهها إذا كان لذلك وجهٌ.

* * *

الباب السادس

الدفوع، والإدخال والتدخل، والطلبات العارضة

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: الدفوع.

الفصل الثاني: الإدخال والتدخّل.

الفصل الثالث: الطلبات العارضة.

الفصل الأول

الدفوع

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: أنواع الدفوع.
- الدفوع المؤقتة.
- الدفوع المطلقة.
- الحكم في الدفوع المؤقتة أو المطلقة.
- إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصّة، والفصل في تنازع الاختصاص.

الفصل الرابع

البيوع

وفيه:

- التعريف بالبيع ومشروعيته: أنواع البيوع.
- البيوع الجائزة.
- البيوع الباطلة.
- الخيار في البيوع الجائزة أو الباطلة.
- [illegible]

التمهيد

الدفوع: جمع (دفع)، وقد سبق بيان معناه اللغوي والاصطلاحي في شرح المادة الرابعة، وأنه في الاصطلاح: قولٌ يأتي به المدعى عليه لمواجهة دعوى المدعي.

أنواع الدفوع من جهة موضوعها:

الدفوع ثلاثة أنواع، هي:

١ـ دفع الدعوى (الدفع الموضوعيّ).

٢ـ دفع الخصومة (الدفع بعدم قبول الدعوى).

٣ـ الدفع الإجرائيّ.

وأُبيِّنُها فيما يلي:

النوع الأول: دفع الدعوى:

والمراد به: قولٌ يُقرِّره المُدَّعَى عليه للردّ على دعوى المُدَّعِي في موضوعها.

فهو دفع للدعوى في موضوعها بالإنكار أو الإبراء أو السداد ونحو ذلك، وهو الدفع الموضوعي المُتَعَلِّق بأصل النزاع.

ومثاله: أن يدعي شخصٌ على آخر أنه أقرضه مائة ألف ريال، فيقرّ المدعى عليه بذلك ويدفع بأنه سدّدها للمدّعي أو أنه أبرأه منها.

ويقصد به: إبطالُ دعوى المُدَّعِي نفسها والغرضِ الذي يرمي إليه المُدَّعِي بهذه الدعوى.

ويخصّ بعضهم هذا الإطلاق على ما تَعَلَّقَ بدفع الدعوى بعد الإقرار بالحقّ، مثل: الدفع بالسداد أو الإبراء ونحوهما، ولا مشاحّة؛ إذ إنَّه نوعٌ منه[1].

النوع الثاني: دفع الخصومة:

والمراد به: قول يأتي به المُدَّعَى عليه ردًّا على الدعوى ليدفع به الخصومة بما يردّها عنه دون التعرض لموضوع الدعوى بتصديق أو تكذيب.

فهو يريد به عدم سماع الدعوى لانخرام شرطٍ من شروطها الأساس الذي يؤدي فقدانه إلى بطلان الدعوى، وعدم إمكان تصحيحها، أو نقصانها وعدم السير فيها ما دامت على تلك الحال إلا بعد تصحيحها.

وهذه الدفوع منها ما يمنع سماع الدعوى مطلقاً، ومنها ما يمنع سماع الدعوى مؤقّتاً ما دامت على تلك الحال وأنه متى صحّحت سمعت.

مثال الدفع المطلق للخصومة الذي يمنع سماع الدعوى مطلقاً: أنْ يدفع المُدَّعَى عليه بأنَّه سبق الفصل في الدعوى بحكمٍ، أو أَنَّ الدعوى حيلةٌ ولا حقيقة لها، أو أَنَّ الحَقّ المُدَّعَى به لا يلزم شرعاً عند ثبوته كالهبة غير المقبوضة، أو أَنَّ المتنازع فيه مما لا تدخله الخصومة من المكروهات أو المستحبَّات، أو ليس في الدعوى مصلحة للمُدَّعِي من جلب نفعٍ أو دفع ضرٍّ، أو أَنَّ الحَقّ

---

(١) منهاج الطالبين وعمدة المفتين وشَرْح الجلال المحلّي وحاشية قليوبي ٤/ ٣٣٧، مجلة الأحكام العدليَّة (المَادَّة ١٦٣١) وشَرْحها: «دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام» ٤/ ١٨٥، مجلة الأحكام الشرعيَّة (المَادَّة ٢٠٩٨)، ملخص كتاب الأصول القضائيَّة في المرافعات الشرعيَّة ٥٩، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ٢/ ١٥٣، ١٥٥.

المتنازع فيه غير محترمٍ شرعاً كالمطالبة بتنفيذ عقدٍ ربويّ، أو أنَّ الدعوى لم تنفكّ عما يكذبها كمطالبة الإنسان بردّ سيارته التي غصبها المُدَّعِي ولم يردّها إليه ـ والسيارة عينها بيدِ المُدَّعِي ـ [1].

ومثال الدفع المؤقّت للخصومة: الدفع بعدم تحرير الدعوى، أو عدم الاخْتِصَاص بسماعها، أو عدم أهليّة الخصم فيها، أو أنها رُفِعت على غير ذي صفةٍ، أو أن العين ليست بيد المدعى عليه، ونحو ذلك من الدفوع التي تدفع الخصومة مؤقّتاً ويُعاد السير في الدعوى بعد تصحيحها أو رفعها على الوجه الصحيح.

النوع الثالث: الدفع الإجرائيّ:

والمراد به: قولٌ يُقَرِّره المُدَّعَى عليه يطعن به في أمرٍ من إجراءات الدعوى يتوصّل به إلى بطلان الإجراء أو وجوب إعادته على الوجه الصحيح.

فهي الدفوع التي تتعلّق بالإجراءات المقرّرة في الفقه أو النظام، كالدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو بطلان موعد أو إعلان قضائي؛ لتخلّف شيء من إجراءاته أو الطعن في شهادة شاهدٍ لأنها سُمِعت بغير حضور المدعى عليه.

أنواع الدفوع من جهة وقتها:

تتنوع الدفوع من جهة وقتها نوعين:

---

(١) أدب القاضي للخصّاف وشرحه للجصّاص ٤٠٦، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٦/ ٢٣١، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ٢٢٨، ٢٢٩، قرة عيون الأخيار ١/ ٣٥٢، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٦، ملخص كتاب الأصول القضائيّة في المرافعات الشرعيّة ٥٩، نظريّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة ٢/ ١٥٥.

النوع الأول: الدفوع المؤقّتة:

وهي الدفوع المحدّدة بوقتٍ فيجب إبداؤها قبل أيّ طلب أو دفاع في الدعوى، وإلا سقطت، وسوف يرد بيانها في شرح المادة الحادية والسبعين.

النوع الثاني: الدفوع المطلقة:

وهي الدفوع التي يجوز إبداؤها في أيّ مرحلة من مراحل الدعوى غير مقيَّدةٍ بوقتٍ أو مرحلةٍ فيها، وسوف يرد بيانها في شرح المادة الثانية والسبعين.

* * *

الدفوع المؤقتة:

المَادّة الحادية والسبعون

الدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو بعدم الاخْتِصَاص المَحَلّيّ أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع ذاته أمامها أو لقيام دعوى أخرى مرتبطة بها يجب إبداؤه قبل أيّ طلب أو دفاع في الدعوى، وإلاّ سقط الحَقّ فيما لم يُبْدَ منها.

الشّرح:

المراد بالدفوع المؤقّتة هنا: ما حدّد لها وقتٌ تقدّم فيه وتفوتُ بمضيّه.

فمن الدفوع ما يكون محلّه قبل الجواب على موضوع الدعوى، وقد أسميتها «الدفوع المؤقتة»؛ لأنها مغيَّاة بوقتٍ لا تُسمع بعده، وهو قبل أيّ طلب أو دفاع في الدعوى، ومن الدفوع ما يصحّ في أيّ مرحلةٍ من مراحلها، وقد أسميتها «الدفوع المطلقة»، وهي غير مغيَّاة بوقتٍ، بل تصحّ في أيّ مرحلةٍ تكون فيها الدعوى.

صور الدفوع المؤقّتة:

تبين هذه المَادَّة صور الدفوع المؤقّتة التي وقت إبدائها قبل الجواب على الدعوى مما يتضمن طلباً أو دفاعاً، وإلاَّ فات ميعادها ولم تقبل من صاحبها، **والدفوع المؤقتة التي يفوت ميعاد الدفع بها بعد الجواب على الدعوى بطلب أو دفاعٍ هي كالتالي:**

١ـ الدفع ببطلان صحيفة الدعوى:

كأَنْ يحصل فيها خطأ في اسم المحكمة المرفوعة إليها الدعوى أو اسم المُدَّعِي أو المُدَّعَى

عليه أو عنوانهما، ما لم يمكن تصحيحه.

أما عدم تحرير الدعوى في الصحيفة فلا يبطلها؛ أخذاً بمفهوم المادة الثالثة والستين من هذا النظام والتي أكّدت بأن على القاضي أن يسأل المدعي عما هو لازمٌ لتحرير دعواه قبل استجواب المدعى عليه، وليس له ردّها لتحريرها ولا السير فيها قبل ذلك.

وقد سبق بيان المراد بصحيفة الدعوى وما تشتمل عليه من بيانات، وذلك في المَادَّة التاسعة والثلاثين.

٢ـ الدفع بعدم الاخْتِصَاص المَحَلِّيّ (المكاني):

وذلك كأن تقام الدعوى في غير بلد المدعى عليه فلا يسمع الدفع بعدم الاختصاص المكاني إلا إذا أُبْدِي قبل أيّ طلب أو دفاع، فإن تأخر عن ذلك سقط هذا الدفع، فلو أجاب المدعى عليه على الدعوى ولم يدفع بعدم الاختصاص المكاني سقط حقّه في هذا الدفع واستمرّ القاضي في نظر الدعوى في المكان الذي أُقيمت فيه.

٣ـ الدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع ذاته أمامها:

والدفع بطلب الإحالة إلى محكمة أخرى يعني أنْ يُقَرِّر الخصم المدعى عليه أنه سبق رفع الدعوى المرفوعة عليه الآن أمام محكمةٍ أو قاضٍ آخر مختصّ بالنزاع، ويطلب إحالة هذه الدعوى مع سابقتها لدى المحكمة المرفوعة لديها الدعوى أوّلاً.

والغرض من هذا الدفع منع المحكمة المرفوعة أمامها القضيَّة ثانياً من سماعها وإحالتها إلى المحكمة المرفوعة أمامها أوّلاً، ويتحقّق الدفع بالإحالة متى كانت القضيَّتان متّحدتين

في الموضوع والسبب والخصوم سواء أكان محلّ النزاع والطلب واحداً أم كان بعضه، وتدخل إحداهما في الثانية ولو رفعت إحداهما بدعوى أصليَّة والأخرى بطلبٍ عارضٍ.

ولا بدّ أن تكون المحكمة المطلوب الإحالة عليها مختصّةً بسماع النزاع، وأن تكون الخصومة في كلّ منهما قائمةً، فلو زالت الخصومة في إحداهما لم يصحّ هذا الدفع، وكذا لو كانت المحكمة المحال إليها غير مختصّة، وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «يشترط أن تكون السابقة قد رفعت لمحكمة مختصّة».

٤ـ الدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى مختصّة لقيام دعوى أخرى لديها مرتبطةٍ بالدعوى نفسها:

والارتباط بين الدعويين يعني: وجود صلةٍ بينهما في السبب أو الموضوع تؤكد جمعها في دعوى واحدة أمام قاضٍ واحدٍ والحكم فيهما معاً منعاً لتعارض الأحكام، وذلك كأن يطلب أحدهما تنفيذ عقدٍ، والآخر يطلب فسخه.

وقد عرَّفتْ الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة الارتباط في هذه المادة بأنه: «اتصال الدَّعوى اللاحقة بالسابقة في الموضوع أو السبب، ولا يلزم اتحادهما في المقدار».

فإذا رفع شخص دعوى فدفع المرفوعة عليه الدعوى بأَنَّ هذه القَضِيَّة مرتبطة بالدعوى المرفوعة قَبْلاً لدى محكمةٍ أو قاضٍ آخر، وتحقّق القاضي من ذلك لزم إحالتها إلى القاضي أو المحكمة الأولى.

والغرض من ضمّ الدعوى الثانية بالأولى هنا درء تعارض الأحكام في قضيَّة يرتبط بعضها ببعض.

ولا يتحقّق الدفع بالإحالة للارتباط إلا مع اتّحاد الدعويين في الموضوع أو السبب، وأن تكون المحكمة المحال إليها مختصّةً بنظر الدعوى.

ومَحَلّ هذا الدفع يكون قبل الردّ على موضوع الدعوى، وإلاّ فات ميعاد الدفع، وليس معنى فوات ميعاد الدفع أنْ تسير المحكمتان في نظر القضيتين ولو تحقّق الارتباط، بل متى ظهر من الخصومة الارتباطُ ولم يسمع الدفع بالارتباط من الخصم لفوات ميعاده كان للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الثانية التوقفُ عن السير في القَضِيَّة الفرعيَّة حتى الفصل في القضيَّة الأساس؛ تطبيقاً للمادة الثالثة والثمانين من هذا النظام والتي تقضي بأن المحكمة إذا رأت تعليق حكمها في موضوع الدعوى على الفصل في مسألةٍ أخرى يتوقف عليها الحكمُ، فتأمرُ بوقف الدعوى.

جمع الدفوع المؤقتة:

جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «إذا أبدى الخصم أكثر من دفعٍ مما وَرَدَ في هذه المَادَّة فله التمسّك بها في وقت واحد، وبيانُ وَجْهِ كُلِّ دفعٍ على حدة، شرط إبدائها قبل أيِّ طلبٍ أو دفاعٍ في الدَّعوى».

وقت الدفوع المؤقتة للغائب:

إذا بُلّغ المدعى عليه بحضور الجلسة على الوجه الصحيح حسب النظام سواء أكان التبليغ

لشخصه أم لغير شخصه ولم يحضر وسُمِعت عليه الدعوى بعد التبليغ الصحيح ـ لم تسمع منه الدفوع المؤقّتة بعد تلك الجلسة التي باشر فيها القاضي سماع الدعوى؛ إذ إنـه يعـدّ قـد تبلّغ بالدعوى حكماً وأسقط حقّه في هذه الدفوع، وقد مرّ معنا في أنواع علم المعلن إليـه في شرح المادة الخامسة عشرة أن المعلن إليه بالتبليغ يعدّ مبلّغاً بالدعوى متى تـمّ التبليـغ وفـق الأصول ولو لم يكن لشخصه.

* * *

الدفوع المطلقة:

المَادّة الثانية والسبعون

الدفع بعدم اخْتِصَاص المحكمة النوعي، أو الدفع به بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو الأهليّة أو المصلحة أو لأيّ سبب آخر، وكذا الدفع بعدم سماع الدعوى تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في أيّ مرحلة تكون فيها الدعوى.

الشّرح:

المراد بالدفوع المطلقة هنا: هي التي لم يحدّد لها وقتٌ تفوت بمضيّه، بل تسمع في أيّ مرحلةٍ تكون فيها الدعوى.

وهذه المَادَّة تبين الدفوع المطلقة التي تسمع في أيّ مرحلةٍ من مراحل سير الدعوى، وهي دفوع يحكم بها قاضي الدعوى من تلقاء نفسه ولو لم يطلب الخصم ذلك، وهذه الدفوع كالتالي:

١ـ الدفع بعدم الاخْتِصَاص النوعي:

وذلك كأَنْ ترفع دعوى عقاريَّة إلى محكمة غير مختصّة بنظر قضايا العقار، وكأن ترفع دعوى في نصاب من المال أمام محكمةٍ لا تختصّ بسماع الدعوى في هذا النصاب.

٢ـ الدفع بعدم قبول الدعوى:

وذلك يكون لتَخَلُّف شرط من شروط الدعوى الأساس، كعدم الصفة بأَنْ يكون المُدَّعِي

أو المُدَّعَى عليه ليس صاحب الحَقّ ولا نائباً عنه، وكعدم الأهليَّة بأَنْ يكون الخصم مجنوناً أو قاصراً، أو عدم تحقق المصلحة للخصم في الدعوى، أو الدفع بعدم قبول الدعوى لأي سبب آخر.

٣ـ الدفع بعدم سماع الدعوى:

وذلك مثل الدفع بسبق الفصل في القضيّة نفسها بحكمٍ قضائيّ، فالقضيَّة متى فُصِلت مرّة فلا تعاد الخصومة فيها مرّة ثانية، ولذا فإن للمدعى عليه الحقّ في الدفع بعدم سماع الدعوى في أيّ مرحلة من مراحلها.

* * *

الحكم في الدفوع المؤقتة أو المطلقة:

المَادّة الثّالِثة والسبعون

تحكم المحكمة في هذه الدفوع على استقلال، ما لم تُقَرّر ضَمّه إلى موضوع الدعوى، وعندئذ تبين ما حكمت به في كلٍّ من الدفع والموضوع.

الشّرح:

الحكم في الدفوع المطلقة أو المؤقّتة على استقلال أو مضمومةً إلى موضوع الدعوى:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ القاضي يحكم في الدفوع المذكورة في المادتين آنفاً (الحادية والسبعين، والثانية والسبعين) على استقلال - كما هو ظاهر المادة وجاءت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح بذلك -، ويعامل المحكوم عليه في ذلك بمقتضى تعليمات التمييز.

وللقاضي ضمّ الحكم في هذه الدفوع مع الحكم في موضوع الدعوى، فإذا قَرَّرَ ذلك وحكم في الأمرين معاً فإنَّه يبيّن ما حكم به في كلٍّ من الدفع والموضوع، كأن يقول بعد سياق الأسباب اللازمة: حكمتُ فيما دفع به المدعى عليه من عدم الاختصاص النوعيّ للمحكمة بهذه القضيَّة بردّه، وحكمتُ في موضوع الدعوى بإلزام المدعى عليه بتسليم مائة ألف ريال للمدعي، وهكذا في كلّ واقعةٍ ما يلائمها.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أن «ضَمّ الدفع إلى الموضوع لا يمنع من قبول الدفع أو رده، وعلى المحكمة بيان أسباب ذلك في الحكم».

إشكال وجوابه:

جاء في المادة محلّ الشرح: أن المحكمة تحكم في هذه الدفوع على استقلال...إلخ

وظاهر ما جاء فيها من القول: «هذه الدفوع» أنه يعود إلى الدفوع المذكورة في المادتين الحادية والسبعين والثانية والسبعين، ولا شكّ في شمول ذلك لما جاء في المادة الحادية والسبعين؛ لأنه يتّسع القول فيها للجمع في الحكم في الدفوع بردّها، وفي موضوع الدعوى إيجاباً أو نفياً.

أمّا الدفوع الواردة في المادة الثانية والسبعين فقد يُسْتَشْكَلُ أن تقرّر المحكمة ضمّ الحكم في هذه الدفوع مع موضوع الدعوى؛ إذ إنه لا حكم لها في الموضوع عند قبول هذه الدفوع.

والجواب: أنه لا إشكال؛ لأنه قد يحكم في هذه الدفوع بالقبول، وحينئذٍ لا حكم في الموضوع، وقد يحكم فيها بالردّ، ومن ثمَّ يحكم في الموضوع، فنكون في الصورة الأخيرة قد ضممنا الحكم في هذه الدفوع مع الحكم في موضوع الدعوى.

* * *

إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصّة، والفصل في تنازع الاختصاص:

المَادّة الرّابعة والسبعون

يجب على المحكمة إذا حكمت بعدم اخْتِصَاصها أَنْ تحيل للدعوى إلى المحكمة المختصّة، وتعلم الخصوم بذلك.

الشّرح:

إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصّة عند الحكم بعدم الاختصاص:

تبين هذه المادة أنه إذا حكم قاضي الدعوى بعدم اخْتِصَاصه ـ مكانيًّا أو موضوعيًّا ونحو ذلك ـ بنظر الدعوى التي رفعت إليه وَجَبَ عليه أَنْ يحيل الدعوى إلى المحكمة المختصّة أو القاضي المختصّ، ويُعْلِم الخصومَ بذلك، ولا يُحَدِّدَ موعداً للخصوم لدى المحكمة المُحالِ إليها.

ولا يحكم القاضي بعدم الاختصاص إلا بعد تحقق التدافع ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة ـ.

الفصل في تدافع الاختصاص المحلّي أو الموضوعي أو لأجل الارتباط:

لقد نظّمت اللائحة التنفيذيّة مسألة تدافع القضاة للقضايا لأجل الاختصاص المحلّي أو النوعي أو للارتباط ونحوه، وذلك في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة، ونَصُّها: «إذا تحقق التدافع في نظر الدَّعوى فعلى التفصيل الآتي:

أ ـ إذا كان التدافع بين قضاة المحكمة الواحدة، أو بين رئيس المحكمة وأحد قضاتها، أو بين محكمتين تابعتين لجهة قضائيَّة واحدة ـ فعلى من أحيلت إليه أَوَّلاً ثم أعيدت إليه ثانياً ولم يقتنع باختصاصه بها أن يُصْدِرَ قراراً بصرف النظر بعدم اختصاصه، وعليه أن يرفع القرارَ وصورةَ ضبطه وأوراقَ المعاملة إلى محكمة التمييز؛ للفصل في ذلك، وما تُقَرِّرُه يلزم العمل به، وَيُعْلِمُ القاضي الخصوم بذلك.

ب ـ إذا كان التدافع بين محكمةٍ وجهةٍ قضائيَّة أخرى فيطبق بشأنه مقتضى المادتين (٢٨، ٢٩) من نظام القضاء الصادر عام ١٣٩٥هـ.

جـ ـ إذا كان التدافع بين المحكمة وكتابة العدل، أو بين القاضي وكاتب العدل ـ فترفع المعاملة لوزارة العدل للبَتِّ فيه، وما يَتِمّ التوجيه به يعتبر مُنْهِياً للتدافع».

المختصّ بالفصل في التدافع بين القضاة:

الفصل في التدافع الواقع بين القضاة في المحكمة أو بين المحاكم التابعة للقضاء العامّ تقوم به محكمة التمييز وفق المادة السادسة والثمانين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعيَّة، ونصّها: «إذا اعترض على الحكم لمخالفته الاختصاص وَجَبَ على محكمة التمييز أن تقتصر على بحث الاختصاص»، فقد جعلت هذه المادة الفصلَ في الاختصاص لمحكمة التمييز أيًا كان نوعه ـ محليًا أو موضوعيًا أو في ارتباط دعوى بأخرى ـ.

وعليه، فمن أحيلت إليه من القضاة قضيَّةٌ وظهر له عدم اختصاصه بها فيحيلها عن طريق الرئيس إلى زميله المختصّ بها بخطابٍ، وإذا رأى القاضي الثاني المُحالة إليه القضيَّة عدمَ

اختصاصه بها أعادها إلى القاضي الأول بخطابٍ موضحاً وجهة نظره كاملة، وعلى القاضي الأول حال إعادة القضيَّة إليه إذا لم يظهر له اختصاصه بها أن يُصدر قراراً مسبّباً ويرفعه إلى محكمة التمييز ـ من غير نظرٍ إلى قناعة الطرفين به أو أحدهما ـ؛ لتتولّى محكمة التمييز الفصل في الاختصاص، وما تُقرّره محكمة التمييز يكون قاطعاً للتدافع ومُلزماً للجميع.

الفصل في التدافع بين دوائر محكمة التمييز:

إذا حصل تدافع بين دوائر محكمة التمييز أو بين قضاتها في تدقيق قضيَّة أو الاشتراك في تدقيقها فيفصل فيه رئيس محكمة التمييز، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «إذا حصل تدافعٌ بين دوائر محكمة التمييز أو بين قضاتها فَيَفْصِلُ فيه رئيسُ محكمة التمييز، وما يُقَرِّرُه يلزم العمل به».

الفصل في تنازع الاختصاص الولائيّ (الوظيفي):

ينقسم الاختصاص الولائي في المملكة العربيَّة السعوديَّة إلى: القضاء العامّ، وقضاء المظالم ـ كما في المادتين التاسعة والأربعين والثالثة والخمسين من النظام الأساسي للحكم، والمادة الحادية والثلاثين من نظام المرافعات الشرعيّة ـ.

فإذا حصل تنازع للاختصاص بين إحدى المحاكم الخاضعة لنظام القضاء الصادر عام ١٣٩٥هـ ـ وهي محاكم القضاء العامّ التابع لوزارة العدل ـ وبين أيّ جهةٍ أخرى تختصّ بالفصل في بعض المنازعات ولم تتخلّ إحداهما عن نظرها أو تخلّتا كلتاهما عن نظرها ـ فيفصل في التنازع لجنة تنازع الاختصاص وفقاً لما جاء في المادتين التاسعة والعشرين والثانية

والثلاثين وما بينهما من موادّ من نظام القضاء الصادر عام ١٣٩٥هـ.

وأبيّن تكوين هذه اللجنة واختصاصاتها فيما يلي:

تأليف لجنة تنازع الاختصاص الولائي:

وفقاً للمادة التاسعة والعشرين من نظام القضاء تؤلف لجنة تنازع الاختصاص من ثلاثة أعضاء: عضوين من أعضاء مجلس القضاء الأعلى (المتفرغين) يختارهما رئيس مجلس القضاء الأعلى، ويكون أقدمهما رئيساً، ويختار الثالثَ رئيسُ الجهة الأخرى أو من ينيبه.

اختصاص لجنة تنازع الاختصاص الولائي:

تختصّ لجنة تنازع الاختصاص وفق المادة التاسعة والعشرين من نظام القضاء في مسألتين، هما:

١ـ الفصل في التنازع بنظر القضيّة ابتداءً:

فإذا حصل تنازع سلبي أو إيجابيّ بنظر القضيَّة ابتداءً بأن ترى أكثر من جهةٍ ـ إحداهما تابعة لهذا النظام ـ اختصاصَها بنظر القضيّة ولم تتخلّ إحداهما عن نظرها ـ وهذا هو التنازع الإيجابي ـ أو ترى أكثر من جهةٍ أنها غير مختصّةٍ بنظر القضيَّة فتخلّتا معاً عن نظرها ـ وهذا هو التنازع السلبي ـ ففي هذه الأحوال تفصل في التنازع اللجنة سالفة الذكر.

٢ـ الفصل في تنفيذ حكمين متناقضين:

فإذا قام نزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين أحدهما صادر من إحدى محاكم القضاء العامّ الخاضعة لهذا النظام والآخر من الجهة الأخرى، ففي هذه الحال تفصل لجنة

تنازع الاختصاص في ذلك وتُعَيِّنُ الحكم الواجب التنفيذ، ويُعَدُّ الآخر لاغياً.

رفع طلب الفصل في تنازع الاختصاص الولائيّ:

وفق المادة الثلاثين من نظام القضاء فإنه يرفع طلب الفصل في تنازع الاختصاص إلى لجنة تنازع الاختصاص السالف ذكرها بعريضة تقدّم إلى الأمانة العامّة لمجلس القضاء الأعلى تتضمن ما يلي:

أ ـ أسماء الخصوم.

ب ـ صفاتهم (مدعي أو مدعى عليه، أصالة أو وكالة).

جـ ـ محالّ إقامتهم وعناوينهم.

د ـ موضوع الطلب (طلب الفصل في التنازع سلبيًّا أو إيجابيًّا بنظر الدعوى ابتداءً، أو الفصل في شأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين).

هـ ـ بياناً كافياً عن الدعوى التي وقع في شأنها التنازع.

وعلى طالب الفصل في التنازع أن يودع مع العريضة الأصليّة التي يقدّمها لأمانة المجلس صوراً منها حسب عدد الخصوم مع المستندات التي تؤيد طلبه.

السير في الفصل في تنازع الاختصاص الولائيّ:

وفق المادة الثلاثين من نظام القضاء فإن السير في الفصل في تنازع الاختصاص يكون حسب التالي:

أ ـ يعيّن رئيس لجنة تنازع الاختصاص أحد أعضائها لتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة.

ب ـ يبلغ الخصوم بصورة من العريضة بوساطة أمانة مجلس القضاء الأعلى مع تكليفهم بالحضور في الجلسة التي تحدّد لتحضير الدعوى، هكذا في النظام، ولعلّ المراد أنه إذا لم تقتضِ الحال حضورهم فلا يبلّغون ولا يكلّفون بالحضور، وهذا ما يجري به العمل.

جـ ـ بعد تحضير الدعوى تعرض على رئيس اللجنة لتحديد جلسة أمام اللجنة للمرافعة في موضوعها، هكذا في النظام، ولعلّ المراد أنه إذا لم تقتض الحال حضورهم لم يحضروا وتفصل اللجنة في الطلب من دون حضورهم، وهذا ما عليه العمل.

آثار رفع طلب الفصل في الاختصاص الولائي:

وفق المادة الحادية والثلاثين من نظام القضاء فإنه يترتب على رفع طلب الفصل في تنازع الاختصاص الولائي الآثار التالية:

أ ـ وقف السير في الدعوى المقدّم بشأنها الطلب إذا كان التنازع في نظر القضيَّة ابتداءً.

ب ـ جواز أمر رئيس لجنة تنازع الاختصاص بوقف تنفيذ الحكمين المتعارضين أو أحدهما إذا كان الطلب مقدّماً للفصل في تنفيذ حكمين متعارضين.

قطعيّة قرار لجنة الفصل في تنازع الاختصاص الولائي:

وِفْق المادة الثانية والثلاثين من نظام القضاء فإن قرار لجنة الفصل في تنازع الاختصاص الذي يصدر بالفصل في تعيين الجهة المختصّة بنظر القضيَّة ابتداءً، أو بتعيين الحكم القابل للتنفيذ من الحكمين المتعارضين ـ يكون باتًّا، ولا يقبل الطعن فيه.

* * *

الفصل الثاني

الإدخال والتدخل

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بالإدخال والتدخّل، ومشروعيَّة الدخول في الدعوى، وتوصيف طلب الإدخال والتدخّل في الدعوى، وأقسام الدخول في الدعوى.
- الإدخال في الدعوى بطلب الخصم، وأحكامه.
- الإدخال بطلب المحكمة، وأحواله، وطريقة الحضور له.
- التدخل الجوازيّ في الدعوى: أنواعه، وشروطه، وطريقة رفعه.

التمهيد

التدخّل والإدخال من الطلبات العارضة التي تكون من شخصٍ خارج الخصومة، ونمهّد للإدخال والتدخّل قبل شرح موادّه، وذلك ببيان المراد به، ومشروعيَّته، وأقسامه.

المراد بالإدخال:

هو إلحاق طرف ثالث بالدعوى بعد قيام الخصومة بأمر المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصم لمصلحةٍ تقتضي ذلك.

المراد بالتدخّل:

هو لحوق طرف ثالث بالدعوى بعد قيام الخصومة بطلبه حمايةً لمصلحته.

مشروعيّة الدخول في الدعوى:

يدل على مشروعيَّة الدخول في الدعوى الكتابُ والسنّة والمعنى والمعقول.

فمن الكتاب: عموم الآيات الآمرة بإقامة العدل والسعي إلى تحقيقه بين الناس، ومن ذلك قوله ـ تعالى ـ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ﴾ [النساء: ٥٨]، وقوله ـ تعالى ـ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَٰنِ وَإِيتَآيِٕ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ وَٱلْبَغْىِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ (٩٠)﴾ [النحل: ٩٠]، ففي دخول طرف ثالثٍ عند الاقتضاء تحقيقٌ للعدل الذي أمر الله ـ عزّ وجلّ ـ به، فدلّ ذلك على مشروعيّته.

ومن السنّة: ما رواه البراء بن عازب ـ رضي الله عنه ـ في قصّة ابنة حمزة أنه قال: «فاختصم فيها عليٌّ وزيدٌ وجعفر، فقال عليٌّ: أنا أَحَقّ بها، وهي ابنة عمّي، وقال جعفر: ابنة عمّي، وخالتها تحتي، وقال زيدٌ: ابنة أخي، فقضى بها النبي ﷺ لخالتها، وقال: الخالة بمنزلة الأمّ»[1].

فقد سمع النبي ﷺ الدعوى من ثلاثةٍ في الحضانة، كلٌّ يطلبها لنفسه، ولم يقتصر على اثنين، فدلَّ على مشروعيَّة دخول طرفٍ ثالث في الدعوى بعد رفعها؛ لأن الواقعة في الحديث جاءت عامّةً تشمل دخولهم معاً، كما تشمل دخول أحدهم بعد قيام الدعوى.

ويقرّر الفقهاء: أن الدفع يسمع من غير المدعى عليه إذا تعدّى الحكم إليه على فرض صدوره[2].

ومن المعنى والمعقول: فإنَّ الدخول في الدعوى يُحقِّق أهدافاً ثلاثة:

١ـ تمكين الخصم الذي يَلْحَقُه أثر الحكم ـ على فَرْضِ صدوره ـ بضررٍ عليه أَنْ يدافع عن نفسه.

٢ـ تخفيف العناء على القضاء والخصوم في تعدّد الأحكام في قَضِيَّةٍ إجراءاتُها واحدةٌ.

٣ـ منع تعارض الأحكام في قَضِيَّةٍ موضوعُها واحدٌ.

فكُلّ هذه مقاصد شرعيَّة مُعْتَدٌّ بها تدلُّ على شرعيَّة الدخول في الدعوى.

---

(١) أخرجه البخاري ٢/ ٩٦٠، كتاب الصلح، باب كيف يكتب هذا ما صالح فلان بن فلان وفلان بن فلان وإن لم ينسبه إلى قبيلته أو نسبه، ٤/ ١٥٥١، كتاب المغازي، باب عمرة القضاء.

(٢) نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ٢/ ١٨٥.

والفقهاء يذكرون صُوَراً تؤيّد الإدخال في الدعوى، ومن ذلك: دعوى ثلاثةٍ أو أربعةٍ عيناً واحدةً كلٌّ يدّعيها لنفسه، أو بعضهم يدّعيها لنفسه وآخر يدّعي جزءاً منها، وما في حكمها من الصُّوَر[1].

والفقهاء وإن لم يحدّدوا أن الدعوى تكون بعد قيام الخصومة، لكن إطلاق ذلك يقضي أن يكون بدعوى مستقلّة، كما إنه يكون عن طريق الدخول في الدعوى بعد قيامها.

توصيف طلب الإدخال والتدخل في الدعوى:

يُعَدُّ طلب الدخول من الطلبات العارضة التي يطلبها الخصم بعد قيام الدعوى، فتجرى عليه أحكامها ما لم ينصّ النظام على خلاف ذلك.

أقسام الدخول في الدعوى من جهة كونه أصليًّا أو تبعيًّا:

ينقسم الدخول في الدعوى من هذه الجهة قسمين:

القسم الأول: **الدخول الأصليّ:**

والمراد به: لحوق خصم ثالث أو أكثر مع المترافعين بعد قيام الخصومة مُدَّعِياً المتنازع فيه أو بعضه لنفسه.

مثاله: أَنْ يدعي شخصان أرضاً في يد أحدهما كلٌّ يدَّعيها لنفسه، فيجيء ثالث بعد رفع الدعوى ويدعي الأرض لنفسه، ويطلب دخوله في الدعوى، فيدخل، وإذا أثبت دعواه

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٢٥-٥٢٦.

حُكِم له ورُدَّت دعوى الآخرين[1]، وهكذا لو ادّعى الداخل جزءاً من الأرض.

القسم الثاني: الدخول التبعي:

والمراد به: لحوق طرفٍ ثالث في الخصومة بعد قيامها مُنْضَمًّا إلى أحد المترافعين المتنازعين لغرضٍ شرعيٍّ يحققه الانضمام من جلب منفعةٍ له أو دفع ضررٍ يَلْحَقُه.

مثاله: أَنْ يدَّعي بكر على زيدٍ بعينٍ في يدِ زيدٍ بأنَّها ملكه، ويطلب تسليمها له، ويدفع زيدٌ بأنَّها ملكه اشتراها من خالدٍ، ويعجز زيدٌ عن إثبات ملكيَّة خالدٍ لها، فيحضر خالدٌ ويطلب دخوله في الدعوى، وأنَّ لديه بيِّنةً على ملكيَّته للعين المباعة قبل بيعها، فيسمح له بالدخول، وتُسْمع بيّنته، وإذا ثبتَ حُكِمَ على المُدَّعِي بِرَدِّ دعواه.

وللداخل هنا مصلحةٌ في الدخول، وهي منع الرجوع عليه بثمن العين لو قضى على المُدَّعَى عليه بتسليمها للمُدَّعِي.

وهكذا يدخل كلُّ مَنْ كان له مصلحةٌ شرعيَّةٌ في تأييد أحد الخصمين في دعواه.

وإذا لم يكن للمُدَّعِي في هذه الحال بيِّنة فله إحلاف المُدَّعَى عليه والداخل (البائع)[2].

فرعٌ: جمع الشخص بين الدخول الأصلي والتبعي:

قد يجمع شخصٌ بين قسمي الإدخال، فيدعي بشيء له يخصّه متَّصلٍ بالدعوى فيكون أصليًّا، وينضمّ مع أحدِ طرفي الخصومة في شيءٍ آخر مرتبطٍ بالدعوى.

---

(١) الفروع ٦/ ٥١٩، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣٩٣، ٣٩٦.

(٢) المغني ٥/ ٤٣٩ـ٤٤٠، الشرح الكبير ٥/ ٤٢٧ـ٤٢٨.

أقسام الدخول في الدعوى من جهة وجوبه أو جوازه:

ينقسم الدخول في الدعوى من هذه الجهة قسمين:

القسم الأول: الدخول الجائز (الاختياري):

والمراد به: دخول طرفٍ ثالث في الخصومة بعد قيامها برضاه واختياره.

مثاله: إذا أقيمت الدعوى في وقف على الطبقة الأولى من مستحقي غلّة الوقف فللطبقة الثانية الدخول في الدعوى إذا كان الشرط واحداً، وتُسْمع دفوعهم[1].

وهذا القسم هو المُعَبَّر عنه في هذا النِّظَام بـ«التدخّل».

القسم الثاني: الدخول الواجب (الإجباري):

والمراد به: إلزام طرفٍ ثالثٍ بالدخول في الدعوى بعد قيام الخصومة بأمر المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصم.

مثاله: أَنْ يقيم أحد شريكي شَرِكَة الأبدان دعواه على شخصٍ يطالبه بالأجرة، فيدفع المُدَّعَى عليه بأنّه دفع الأجرة للشريك الآخر ولا بيِّنة له، فيُطلب حضور الشريك المنسوب إليه الاستلام، وإذا رفَضَ أُلْزِم؛ لأَنَّ كلّ واحدٍ من الشريكين فيه شَرِكَة الأبدان شريكٌ ووكيلٌ في قبض الأجرة[2]، فإذا أقرَّ أحدهما باستلامها سقطت عن المُدَّعَى عليه؛ لأَنَّ مَنْ يملك القبض يملك الإقرار به.

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥٣٠، مجلة الأحكام الشرعيّة (المادة ٢١٤٢) ص ٦٢١.

(٢) المغني ٧/ ١١٣ـ١١٤ (ط: هجر).

ومن أمثلته: أن يدّعي شخص حوالته بحقّ على المدعى عليه ويطلب إلزامه بتسليمه، فيقرّ المدّعى عليه بالحقّ والحوالة به، فهنا ليس للقاضي الحكم على المدعي بتسليم الحق بمجرّد تصادق الطرفين على الحوالة، بل لا بُدَّ من إدخال المحيل وسماع ما لديه من إقرار أو إنكار لهذه الحوالة أو سماع البيّنة؛ لأن من المقرّر عند الفقهاء: أن من ادّعى حوالةً على شخصٍ لم يلزمه الدفع إن صدّقه ولا الحلف إن كذّبه[1].

وقد يكون الدخول الوجوبي بطلبٍ من الخصم، كما يكون بطلبٍ من قاضي الدعوى من تلقاء نفسه، وقد يكون أصليًّا أو انضماميًّا، وعلى مَنْ يكون الإدخال بجانبه اتخاذ إجراءات الإدخال.

وهذا القسم هو المعبّر عنه في هذا النظام بـ«الإدخال».

* * *

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٩٤.

الإدخال في الدعوى بطلب الخصم، وأحكامه:

المَادّة الخامسة والسبعون

للخصم أَنْ يطلب من المحكمة أَنْ تُدْخِلَ في الدعوى مَنْ كان يصح اختصامه فيها عند رفعها، وتتبع في اختصامه الأوضاع المعتادة في التكليف بالحضور، وتحكم المحكمة في موضوع طلب الإدخال والدعوى الأصليّة بحُكْمٍ واحد كُلّما أمكن ذلك، وإلاّ فَصَلَتْ المحكمة في موضوع طلب الإدخال بعد الحكم في الدعوى الأصليّة.

الشّرح:

سبق في التمهيد لهذا الفصل أن الدخول في الدعوى على قسمين: وجوبيّ، وجوازيّ، وأن الجوازيّ هو ما كان برضى الخصم، ولا يُجبر عليه، وأن الوجوبيّ هو ما يُلزم به الخصم المُدخَل من قِبَل المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب خصمه، وسوف يأتي الدخول الجوازيّ في المادّة السابعة والسبعين، والإدخال الجوازيّ بطلب المحكمة من تلقاء نفسها في المادّة السادسة والسبعين.

وهذه المَادَّة (الخامسة والسبعون) تتناول طلب الخصم الإدخالَ في الدعوى وأحكامه فيما يتعلّق بمَنْ يصحّ إدخاله، وإحضار المُدْخَل في الدعوى، وصفة الحكم في طلب الإدخال، ونتناول ذلك في عناوين متتالية كما يلي:

الإدخال في الدعوى بطلب الخصم:

تُبيِّنُ هذه المَادَّة أَنَّ للخصم من مُدَّعٍ أو مُدَّعَى عليه أَنْ يطلب من قاضي الدعوى أَنْ يدخل

طرفاً ثالثاً فيها، والقاضي يستجيب لطلبه إذا كان له وجهٌ، وإلاَّ رفضَ دخوله في الدعوى.

وطلب الإدخال من أيٍّ من المتداعيين يكون كتابةً أو مشافهةً في الجلسة ـ كما هو ظاهر المادة السابعة والسبعين ـ.

الشخص الذي يصحّ إدخاله في الدعوى:

تُبيِّنُ هذه المَادَّة بأَنْ يكون المطلوب إدخاله في الدعوى ممن يصحّ اختصامه فيها ابتداءً عند رفعها، وذلك يتحقَّق بأَنْ يكون للداخل مصلحة في الدعوى بجلب نفع أو دفع ضرر، مع تحقّق سائر شروط قبول الدعوى، وفي الجملة لا بُدَّ أَنْ يكون الداخل مما يصلح أَنْ يكون مُدَّعِياً أو مُدَّعَى عليه في موضوع الدعوى، وأَنْ يكون بين الدعوى المرفوعة وموضوع الإدخال في الدعوى صلةٌ وارتباط، وهذا ما بيّنته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ولا يُقْبَلُ طلب الإدخال بعد قفل باب المرافعة ـ كما هو ظاهر المادة السابعة والسبعين ـ.

والارتباط في الدعوى: هو كُلّ مطالبة متصلة بالدعوى الأصليَّة في الموضوع أو السبب يقتضي حسنُ سير الدعوى وإيصال الحقوق إلى أصحابها أَنْ تنظر معها، ويمكن الاسترشاد بالأحوال الواردة في المَادَّة السابعة والسبعين في تقرير مَنْ يسوغ له الدخول في الدعوى، ولا يقتصر على ذلك.

ولذلك أمثلة:

منها: إذا كانت الدعوى في عينٍ، وبعد سماعها والسير فيها تصرَّف المُدَّعَى عليه فيها ببيعها، فيُطْلَبُ المشتري، وإذا صادق على ذلك حلَّ مَحَلّ المُدَّعَى عليه في الدعوى ـ كما في

الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والسبعين ـ.

ومنها: أَنَّ الحَقّ قد يكون لجماعةٍ فيرفع بعضهم الدعوى، فيطلب المُدَّعَى عليه إدخال بقيَّتهم؛ حتى لا يُضارّ بتجزئة الدعوى عليه، فيستجيب القاضي لذلك ما لم يمنع منه مانع[1].

وهكذا لو ظهر للمُدَّعَى عليه شريكٌ في المتنازع فيه بعد رفع الدعوى.

ومنها: أَنَّ الأب إذا تملَّك شيئاً من مال ولده، ثم انفسخ سبب الاستحقاق بحيث وَجَبَ ردّ هذا المال إلى مالكه الأول، مثل: أَنْ يأخذ الأب صداق ابنته، فتطلب فسخ نكاحها، ويتوجَّه لها ذلك بالمهر، وكان والدها قد تملَّكه، فللزوج في هذه الحال الرجوعُ على الأب[2]، فيدخله القاضي في الدعوى بطلب الزوجة، ويقضي عليه بإعادة المهر.

إحضار المُدْخَل في الدعوى:

تُبَيِّنُ هذه المَادَّة بأَنَّه تُتَّبع في طلب إحضار الخصم المُدخل بطلب خصمه الأوضاعُ المعتادة في التكليف بالحضور التي سلف ذكرها في الأحكام العامَّة من الباب الأول، ومنها: الموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والثامنة عشرة.

وقت الحكم في موضوع طلب الإدخال:

تبين هذه المادة أن للحكم في موضوع طلب الإدخال موضعين:

الأول: الحكم في طلب الإدخال مع الدعوى الأصليّة:

على المحكمة أن تحكم في موضوع طلب الإدخال والدعوى الأصليَّة بحكمٍ واحدٍ كلما

---

(١) تنبيه الحُكَّام على مآخذ الأحكام ٢٧٨، العقد المُنَظَّم للحُكَّام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام ٢/ ٢٤٠.

(٢) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٨٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٣١٩، الفتاوى السعديَّة ٤٥٩.

أمكن ذلك، وذلك متى كان موضوع طلب الإدخال والدعوى الأصليَّة صالحين للحكم فيهما، وذلك يكون بعد استيفاء أقوال الخصوم ودفوعهم وبيّناتهم.

الثاني: الحكم فيه بعد الحكم في الدعوى الأصليّة:

فإذا لم يمكن الحكم في موضوع الطلب العارض بالإدخال مع الحكم في موضوع الدعوى الأصليَّة فيفصل في موضوع الدعوى الأصليَّة، ويؤجل الحكم في موضوع الإدخال حتى يتحقق موجبه؛ لاستجلاء غموض أو ندب خبير ونحو ذلك، لكن إذا كان تأجيل الفصل في موضوع طلب الإدخال يضرّ بالخصوم أو أحدهما بفوات حقّ أو الإخلال به أو الإلداد فيه فيؤجل الفصل في موضوع الدعوى الأصليَّة حتى يفصل معه في الطلب العارض بالإدخال.

المختصّ بالفصل في موضوع طلب الإدخال عند تأجيله:

في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «إذا أَجَّلَتْ المحكمةُ الفصلَ في موضوع طلب الإدخال بعد الحكم في الدَّعوى الأصليَّة فيكون الحكم فيه من قِبَلِ ناظر الدَّعوى الأصليَّة أو خَلَفِه».

* * *

الإدخال بطلب المحكمة، وأحواله، وطريقة الحضور له:

المَادّة السادسة والسبعون

للمحكمة من تلقاء نفسها أَنْ تأمر بإدخال مَنْ ترى إدخاله في الحالات الآتية:

أ ـ مَنْ تربطه بأحد الخصوم رابطةُ تضامنٍ أو حقٍّ أو التزامٍ لا يقبل التجزئة.

ب ـ الوارث مع المُدّعِي أو المُدّعَى عليه، أو الشريك على الشيوع لأيٍّ منهما إذا كانت الدعوى مُتَعَلّقة بالتركة في الحالة الأولى، أو بالشيوع في الحالة الثانية.

جـ ـ مَنْ قد يُضَارّ بقيام الدعوى أو بالحكم فيها إذا بدت للمحكمة دلائل جديّة على التواطؤ، أو الغش، أو التقصير من جانب الخصوم.

وتُعَيّنُ المحكمة ميعاداً لحضور مَنْ تأمر بإدخاله، وتتبع الأوضاع المعتادة في التكليف بالحضور.

الشّرح:

الإدخال بطلب المحكمة، وأحواله:

تُبيِّنُ هذه المَادّة بأنه يجوز للمحكمة (قاضي الدعوى) أَنْ تأمر من تلقاء نفسها ـ أيْ: ولو لم يطلبْ ذلك أحدُ الخصوم ـ بإدخال شخصٍ في الدعوى، وذلك في أحوالٍ جاءت في هذه المادة على سبيل التمثيل لا الحصر، وهي:

أوّلاً: مَنْ تربطه بأحد الخصوم رابطةُ تضامنٍ أو حقٍّ أو التزامٍ لا يقبل التجزئة:

وبيان ذلك كما يلي:

أ ـ مَنْ تربطه بأحد الخصوم رابطةُ تضامنٍ:

مثاله: مَنْ ادعى على الضامن في ضمان ما لم يجب، فأنكر الضامن الدين، وكان للمُدَّعِي بيِّنة على الحقّ، فيدخل المضمون في الدعوى لتُسْمع أقواله والبينة في مواجهته مع المُدَّعَى عليه إذا لم يكن قد ثبت حَقّه قبل ذلك بحكمٍ مبنيّ على بينة(١).

ب ـ من تربطه بأحد الخصوم رابطة حقٍّ:

مثاله: الشخص يُدَّعى عليه بحَقّ فيدفع بحوالته على ثالث فلا بُدَّ من إحضار المحال عليه والتحقق من استيفاء الحوالة شروطها، ومن ثمَّ إصدار الحكم ـ حسب الأحوال ـ على أيٍّ من الطرفين المُدَّعَى عليه أو الداخل إذا طلب المُدَّعِي ذلك.

جـ ـ من تربطه بأحد الخصوم رابطة التزام في عقدٍ ونحوه:

مثاله: أنْ يدعي شخص بعينٍ في يدِ آخر، فيدفع المُدَّعَى عليه بأنّه اشتراها من شخص آخر (ثالث)، فيدخل هذا الثَّالِث في الدعوى، وإذا لم يُثْبت المُدَّعِي دعواه باستحقاق السلعة كان له إحلاف المُدَّعَى عليه والداخل معاً(٢).

وقوله في قيد هذه الفقرة: «لا يقبل التجزئة» يعني: ألاَّ يمكن الفصل في الدعوى إلاَّ بذلك، أو أنَّ تركه يؤدي إلى الإضرار بأحد الخصمين، أو ذهاب حَقّه، أو الإلداد في الحصول عليه.

---

(١) منار السبيل في شرح الدليل ١/ ٣٦١، حاشية الروض المربع للعنقري ٢/ ١٨٤.

(٢) المغني ٥/ ٤٣٩، الشرح الكبير ٥/ ٤٢٧، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٩/ ٤٧٦.

ثانياً: الوارث مع المُدّعِي، أو المُدّعَى عليه، أو الشريك على الشيوع لأيٍّ منهما إذا كانت الدعوى مُتَعَلّقة بالتركة في الحال الأولى، أو بالشيوع في الحال الثانية:

مثاله: أَنْ يقيم المُدَّعِي الدعوى على بعض الورثة في التركة قبل قسمتها أو بعدها، أو يقيم دعوى على بعض الشركاء على الشيوع، ويستدعي حسنُ سير القَضِيَّة وإيصال الحقوق إلى أصحابها وقطع المنازعات إدخالَ بقيَّة الورثة أو الشركاء في الدعوى، سواءٌ أكانوا مُدَّعِين أم مُدَّعَى عليهم، فتُقَرِّر المحكمة إدخالهم.

ثالثاً: مَنْ قد يضارّ بقيام الدعوى أو الحكم فيها إذا بدت للمحكمة دلائل جدّيّة على التواطؤ، أو الغشّ، أو التقصير من جانب الخصوم:

وهذا يشمل جميع الدعاوى التي تظهر فيها الحيلة أو الصوريَّة التي تؤدي إلى الإضرار بطرف ثالث، فهنا يُطلب من قد يضارّ ويدخل في الدعوى.

طريقة الحضور للإدخال بطلب المحكمة:

تُبيِّنُ المَادَّة محلّ الشرح بأَنَّ المحكمة إذا قَرَّرَت الإدخال عينت ميعاداً لحضور مَنْ تأمر بإدخاله، وأَنَّها تتبع الأوضاع المعتادة في التكليف بالحضور، وهي المنصوص عليها في الأحكام العامّة من الباب الأول، ومنها: الموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والثامنة عشرة، وتراعى المواعيد المقرّرة في المَادَّة الأربعين من هذا النِّظَام.

الفرق بين الإدخال بطلب المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم:

يتّفق الإدخال بطلب المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصم في أن كلّ ذلك

وجوبيّ على الخصم وجوازيّ في حقّ الطالب.

ويظهر أنّ ثمَّ فرقاً بين الإدخال بطلب المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم، وهو أن الإدخال بطلب المحكمة يكون في أيّ مرحلة من مراحل الدعوى ولو بعد إقفال باب المرافعة، أما إذا كان بطلب الخصوم فلا يُقبل بعد إقفال باب المرافعة.

كما يظهر من المادتين الخامسة والسبعين والسادسة والسبعين أنه يُشترط في الإدخال بطلب الخصم أن يكون المُدْخِلُ مما يصحّ أن يكون خصماً في الدعوى، وأما مَنْ تُدْخِله المحكمة من تلقاء نفسها فلا يشترط فيه ذلك، بل يجوز أن يكون ممن يصحّ أن يكون خصماً فيها، ويجوز ألا يكون كذلك، بل أُدْخِلَ لغرضٍ صحيحٍ في الدعوى من كشفِ غامضٍ ونحو ذلك.

الإدخال لطلب وثيقةٍ بيدِ المُدْخَل:

الأصل أن للمحكمة أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله ممن يصحّ أن يكون خصماً في الدعوى أو يحقق حضوره مصلحةً فيها بكشف غامضٍ أو إحضار وثيقةٍ في يده ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، فإذا ظهر للمحكمة التي تنظر القَضِيَّة وجود وثيقة بيد طرفٍ ثالث من شأن الوقوف عليها كشفُ غموض القَضِيَّة، وإيصال الحقوق إلى أصحابها ـ فإنَّها تُقَرِّرُ دخول مَنْ بيده الوثيقة في الدعوى، ويلزم مَنْ يقوم الدليل بجانبه من الخصوم باتِّخاذ إجراءات الإحضار، ويُطلب من المُدخل ممن بيده الوثيقة تسليمُها للقضاء للاطّلاع عليها، وإذا رفض ذلك أُلزم قضاءً بتسليمها إلى القاضي للاطّلاع

عليها ونقل ما تحتاجه القضيَّة منها، ويُعادُ أصلها إليه[1].

ولا يعدّ المُدخَل في هذه الحال خصماً في موضوع الدعوى والطلبات فيها؛ إذ لا يُثْبت له حقًّا أو ينفيه في موضوعها وطلباتها، وإنما الغرض إلزامه بتسليم الورقة إلى المحكمة؛ للاطلاع عليها.

وتجري على القرار الصادر من قاضي الدعوى بإلزامه بتسليم الورقة أو عدمه ـ قواعدُ الاعتراض على الأحكام المقرّرة في النظام.

ولو كان للمدخَل هنا دعوى أو طلبات موضوعيَّة تتعلّق بالدعوى سواء أكانت هذه الطلبات أصليَّةً أم انضماميَّة فإنه يصبح بذلك خصماً له حقّ المتداخل.

إحالة الدعوى إلى المحكمة العامّة إذا كان الفصل في موضوع الإدخال من اختصاصها:

إذا كانت الدعوى من اختصاص المحكمة الجزئيَّة وقد أثار الإدخال دفوعاً الفصل فيها من اختصاص المحكمة العامّة ففي هذه الحال تحال الدعوى الأصليَّة مع طلب الإدخال إلى المحكمة العامّة وذلك متى لم يمكن الفصل في موضوع الدعوى إلا بالفصل في موضوع الإدخال، ففي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أنه «إذا لم يمكن للمحكمة الجزئيَّة الحكم في القضيَّة إلا بإدخال طرف ثالث لا تختصّ بنظر الدَّعوى ضده اختصاصاً نوعيًّا ـ فعليها إحالةُ الدَّعوى الأصليَّة وطلبُ الإدخال إلى المحكمة العَامَّة».

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٥٦، حاشية ابن رحَّال المعداني ١/ ٣٥، البهجة في شرح التحفة ١/ ١٠٥، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦/ ٢١٦.

إجراءات منثورة تتعلّق بالإدخال:

لقد اشتملت الفقرات (الثانية، والثالثة، والرابعة، والخامسة، والسادسة، والسابعة، والثامنة) من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على إجراءات تتعلّق بالإدخال في الدعوى أسوقها بنصّها، وهي:

«٧٦/ ٢ـ إذا رأى ناظر الدَّعوى إدخالَ من يُقِيمُ خارج ولايته المكانيَّة فله أن يستخلف محكمةَ مَقَرِّ إقامته.

٧٦/ ٣ـ ليس للمحكمة الجزئيَّة إدخال من تكون الدَّعوى ضده خارج اختصاصها النوعي.

٧٦/ ٤ـ إذا لم يمكن للمحكمة الجزئيَّة الحكم في القضيَّة إلا بإدخال طرف ثالث لا تختصّ بنظر الدَّعوى ضده اختصاصاً نوعيًّا ـ فعليها إحالةُ الدَّعوى الأصليَّة وطلبُ الإدخال إلى المحكمة العَامَّة.

٧٦/ ٥ـ للمحكمة إبعاد من رأت إدخاله، ولمن أبعدته المحكمة طلبُ التدخل، كما للخصم طلب إدخاله.

٧٦/ ٦ـ إذا أقيمت دعوى على شخصٍ بعينٍ تحت يده ثم ادعى بيعه العينَ بعد تبليغه بإقامة الدَّعوى كُلِّفَ بإحضار المشتري، فإن صادقه المشتري حَلَّ محلّه في الدَّعوى، واستمر القاضي في نظر القضيَّة ولو كان المشتري يُقِيمُ في بلد آخر.

٧٦/ ٧ـ إذا تَوَجَّهَ الحكم في قضيَّة ضد بيت مال المسلمين فللمحكمة إدخال مندوب من

قِبَلِ وزارة الماليَّة والاقتصاد الوطني للدفاع عن بيت المال حسب التعليمات المنظمة لذلك، وَرَفْعُ الحكم إلى محكمة التمييز.

٧٦/ ٨ـ إذا كان المبلغ المُدَّعَى به محفوظاً لدى بيت مال المحكمة وتَوَجَّهَ الحكم به فللمحكمة إدخالُ مأمور بيت مال المحكمة، والحكمُ عليه، ورفعُ الحكم إلى محكمة التمييز إلا ما استثني من الفقرتين (أ، ب) من المَادَّة (١٧٩)».

* * *

التدخل الجوازيّ في الدعوى:

المَادّة السابعة والسبعون

يجوز لكُلّ ذي مصلحة أَنْ يتدخل في الدعوى مُنْضَمًّا لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى، ويكون التدخل بصحيفة تبلغ للخصوم قبل يوم الجلسة، أو بطلب يُقَدّمُ شِفَاهاً في الجلسة في حضورهم، ويثبت في محضرها، ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة.

الشّرح:

تبين هذه المَادَّة أنّه يجوز لكُلّ ذي مصلحة في الدعوى بجلب نفعٍ أو دفعِ ضررٍ عنه أَنْ يدخل في الدعوى الجاري نظرها حالاً لدى المحكمة، سواء أكان تدخّله أصليًّا طالباً الحكم لنفسه أم كان تدخّله انضماميًّا مع أحد الخصوم في الدعوى، وسوف نفصّل نوعي التدخّل المذكور هنا فيما يلي:

أنواع التدخّل الجوازيّ:

التدخّل في الدعوى المُبَيَّنُ في هذه المادة نوعان:

النوع الأول: **التدخل الانضمامي:**

وهو أَنْ ينضمَّ المتدخّل لأحد الخصوم ويُعِينُه في دعواه أو دفاعه بدفوع مؤثرة في الدعوى أو بإحضار بينة تعين الخصم في دعواه طالباً أو مطلوباً.

النوع الثاني: التدخل الأصلي:

وهو أَنْ يطلب المتدخل الحكم لنفسه، وله أَنْ يبدي من الطلبات والدفوع ما شاء كطرفٍ أصليّ في الخصومة.

وسبق بيان ذلك والتمثيل في التوطئة قبل شَرْح مَوَادّ الإدخال.

شروط التدخّل الجوازيّ:

للتدخّل الجوازيّ شروط، هي:

١ـ أَنَّ يكون للمتدخّل مصلحةٌ ـ من جلب نفعٍ أو دفع ضرر ـ في الدخول مُتَعَلِّقة بالدعوى، وهذا مما نصّت عليه المادة محلّ الشرح.

وإذا وقع اشتباه في تقدير مصلحة المتدخل ـ أصليًّا أم انضماميًّا ـ فيرجع فيها إلى اجتهاد القاضي ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وإذا توجّه تدخّل جهازٍ حكوميّ في الدعوى فإن القاضي يكتب له ويحيطه بالدعوى وأن له الحقّ في الدخول فيها سواء أكان التدخّل أصليًّا أم انضماميًّا.

٢ـ أَنَّ يكون ثمَّ ارتباطٌ بين طلب موضوع التدخّل والدعوى الأصليَّة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ويُعْنَى بالارتباط في الدعوى هنا: كلّ مطالبة من الداخل متصلة بالدعوى الأصليَّة في الموضوع أو السبب يقتضي حسن سير الدعوى وإيصال الحقوق إلى أصحابها أَنْ تنظر معها.

٣ـ أَنْ يكون التدخل قبل إقفال باب المرافعة ـ كما تنصّ عليه المادة محلّ الشرح ـ، ويكون

ذلك بالانتهاء من استجواب الطرفين وسماع دفوعهما وبيناتهما ورفع الجلسة للحكم في الدعوى، ولا يعني هذا لزوم إجابة المحكمة لطلب الإدخال قبل قفل باب المرافعة، بل لها ردُّه إذا لم يظهر له وجهٌ ولو قبل قفل باب المرافعة، بل قبل استجواب الخصم المُوَجَّه ضدَّه الإدخال، وبالتالي فإنَّ للطالب أنْ يرفع به طلباً جديداً في دعوى مستقلَّة.

طريقة رفع طلب التدخّل:

حدّدت هذه المادة طريقين لرفع طلب التدخّل:

الأولى: الصحيفة:

فيتمّ التدخّل بصحيفةٍ مثل صحيفة الدعوى الأصليَّة تشتمل على بياناتها، ويوضَّح فيها أنها طلب تدخّل في الدعوى تبعيًّا أو أصليًّا، وتُبلّغ قبل موعد يوم الجلسة للخصوم وفقاً لإجراءات التبليغ المُقرّر في الأحكام العامّة من الباب الأول، ومنها: الموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والثامنة عشرة.

ولا يشترط للتدخل في هذه الحال التقيّد بالمُدَد المنصوص عليها في المادة الأربعين، بل يكفي ولو قبل الجلسة ـ كما بيّنته الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

الثانية: المشافهة:

فيتمّ التدخّل بطلبٍ يُقَدّم شِفَاهاً من قِبَلِ المتدخل في إحدى جلسات المحاكمة، على أن يكون ذلك بحضور الخصمين، ويُثْبَتُ التدخل في محضر الجلسة، على أنه إذا تعذّر حضور الخصمين صَحَّ أن يكون التدخّل في مواجهة أحدهما كما لو كانت الدعوى على غائبٍ ومن في حكمه.

حقوق المتدخل في الدعوى:

تبين الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن للمتـدخل ـ سـواء أكـان تدخّلـه أصليًّا أم انضماميًّا، وجوبيًّا أم جوازيًّا ـ في الدعوى سائر الحقوق الأصـليَّة التـي لأطـراف الدعوى الأصليَّة.

فعلى هذا: إن كان المتدخّل أصليًّا مدّعياً للحق فله حقوق المدعي، وإن كان منضمًّا مـع المدعي فكذلك، وإن كان منضمًّا مع المدعى عليه فله حقوق المدعى عليه، وهذا في الجملة، وذلك كحقّ الاعتراض على الحكم بتمييزه.

الطعن في الحكم برفض طلب التدخّل:

متى حكمت المحكمة برفض طلب التدخل كـان للمحكـوم عليـه الطعـن في الحكـم بالتمييز مع الحكم الصـادر في موضـوع الـدعوى، وذلـك ممـا جـاء في الفقـرة الأولى مـن اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والسبعين بعد المائة.

* * *

الفصل الثّالِث

الطلبات العارضة

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: أقسام الطلبات بعامّة، وأنواع كلّ قسمٍ، وتعريف كلّ نوعٍ.
- طرق تقديم الطلبات العارضة، وشروط قبولها، والخصم الموجّه إليه الطلب العارض، وتعدّدها، وحجيّة الحكم فيها.
- الطلبات العارضة للمدعي.
- الطلبات العارضة للمدعى عليه.
- وقت الحكم في الطلب العارض.

الفصل الثالث

الطلبات العارضة

تمهيد:

- التمهيد وتقسيم: أسماء الطلبات [illegible]
- [illegible] في تقديم الطلبات العارضة [illegible] الطلب العارض [illegible]
- الطلبات العارضة المقدمة من المدعي.
- الطلبات العارضة المقدمة من المدعى عليه.
- وقت الحكم في الطلب العارض.

التمهيد

أقسام الطلبات بعامّة، وأنواع كلّ قسمٍ، وتعريف كلّ نوعٍ:

الطلبات في اللغة: جمعٌ، مفرده (طلب)، وهو ابتغاء الشيء[1].

وسيأتي تعريفها اصطلاحاً عند تقسيمها.

أقسام الطلبات بعامّة:

تنقسم الطلبات أقساماً من جهة الطالب، ومن جهة الطلب نفسه أصليًّا أو عارضاً أو تبعيًّا، ومن جهة كونها موضوعيَّة أو وقتيَّة أو إِجْرَائِيَّة، وبيان ذلك كالتالي:

أنواع الطلبات من جهة الطالب:

وتتنوّع من هذه الجهة ثلاثة أنواع:

١ـ طلبات المُدّعِي: وهو قول يُحَدِّدُ به الطالب مبتغاه من الدعوى.

٢ـ طلبات المُدّعَى عليه: وهو قول يُحَدِّدُ به المُدَّعَى عليه مبتغاه في إجابته على الدعوى من ردّها أو مقابلتها بطلبٍ أو ما يدفع طلب المُدَّعِي كُلّه أو بعضه.

٣ـ طلبات الداخل في الدعوى: وهو قول يُحَدِّدُ به الداخل مبتغاه من الدخول فيها من الطلب لنفسه أو انضمامه لأحد الخصمين.

---

(١) مقاييس اللغة ٣/ ٤١٧.

أنواع الطلبات من جهة كونها أصليّة أو عارضة أو تبعيّة:

وتتنوّع من هذه الجهة ثلاثة أنواع:

١ـ **الطلبات الأصليّة**: وهي الطلبات التي يُقَرِّرها المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه في ابتداء المرافعة مما ورد في الطلبات التي افتتحت بها الدعوى.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين: أن «الطَّلب الأصلي: هو ما ينص عليه المُدَّعِي في صحيفة دعواه».

٢ـ **الطلبات العارضة**: وهي الطلبات التي تطرأ للمُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه بعد قيام الدعوى والسير فيها ـ مما لم يرد في الطلبات التي افتتحت بها الدعوى أو صحيفتها ـ وقبل قفل باب المرافعة من زيادة في الطلب أو نقص أو تغيير سببٍ أو إضافته أو دخول طرفٍ في الخصومة ونحو هذه من الطلبات.

٣ـ **الطلبات التبعيّة**: وهي الطلبات التي تتبع الطلب الأصليّ، ولا تنفرد عنه، كمن يطالب بردّ الزائد من الأجرة تبعاً لطلبه تخفيض الأجرة.

والطلب التبعي لا يقضى فيه إلا إذا قُضِي في الطلب الأصلي، بخلاف الطلب العارض، فإنه إذا لم يمكن الحكم فيه مع الدعوى الأصليَّة استبقته المحكمة للحكم فيه بعد تحقّقه ـ كما في المادّة الحادية والثمانين ـ.

أنواع الطلبات من جهة كونها موضوعيّة أو وقتيّة أو إِجْرَائِيّة:

وتتنوّع من هذه الجهة ثلاثة أنواع، هي:

١ـ **الطلب الموضوعي**: وهو الذي يَتَعَلَّقُ بموضوع الحَقّ في الدعوى من إنشائه أو تعديله أو إلغائه ونحو ذلك.

٢ـ **الطلب المؤقت**: وهو الطلب الطارئ الذي يعالج أمراً يَتَعَلَّقُ بالدعوى بصفةٍ مؤقتة حتى الحكم في أصل النزاع، كطلب النَّفَقَة المؤقتة أثناء دعوى طلب قسمة المال، وغالب ما يرد في القضاء المستعجل من هذا القبيل.

٣ـ **الطلب الإِجْرَائِيّ**: وهو ما يَتَعَلَّقُ بسير الدعوى، كإبلاغ الخصوم بموعد الجلسة وطلب تأجيلها ونحو ذلك.

* * *

طرق تقديم الطلبات العارضة، وشروط قبولها، والخصم الموجّه إليه الطلب العارض، وتعدّدها، وحجيّة الحكم فيها:

المَادّة الثامنة والسبعون

تقدم الطلبات العارضة من المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه بصحيفة تُبلّغ للخصوم قبل يوم الجلسة، أو بطلب يُقَدّمُ شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم، ويُثْبَتُ في محضرها، ولا تُقْبَلُ الطلبات العارضة بعد إقفال باب المرافعة.

الشّرح:

طرق تقديم الطلبات العارضة:

يتمّ تقديم الطلبات العارضة من المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه - حسب هذه المادّة - بطريقين:

الطريق الأولى: الصحيفة:

فيتقدّم الخصم بطلبه العارض بصحيفةٍ، ويكون تقدّمه بها قبل يوم الجلسة، ويتمّ تبليغ هذه الصحيفة طبقاً لإجراءات التبليغ المقرّرة في الأحكام العامّة من الباب الأول، ومنها ما ورد في الموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والثامنة عشرة، ويكفي تبليغها قبل يوم الجلسة، ولا يلتزم فيها بالمواعيد المذكورة في المادة الأربعين.

الطريق الثانية: المشافهة:

فيتقدّم الخصم بطلبه العارض مشافهةً في الجلسة نفسها بحضور خصمه، ويثبت ذلك في

محضر الجلسة.

وفي حكم الطلب الشفاهي تقديمُ الطلب العارض في مذكرة في الجلسة نفسها، ويعطى الخصم صورة عنها، وعلى كل حال فإن للخصم المقدّم ضدّه الطلب العارض شفاهاً حقُّ طلب التأجيل للردّ على هذا الطلب.

شروط قبول الطلب العارض:

يشترط لقبول الطلب العارض بالإضافة إلى شروط الدعوى المارّ ذكرها في المادة الرابعة ما يلي:

١ـ أن يكون الطلب مرتبطاً بالدعوى الأصليّة في الموضوع أو السبب:

وذلك مما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وعلى الخصم أن يوضح ارتباط الطلب العارض مع موضوع الدعوى الأصليَّة أو سببها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين ـ.

ولا يقبل الطلب العارض إذا اختلف مع الدعوى الأصليَّة في الموضوع والسبب معاً، ويقبل لو تحقق الارتباط بأحدهما ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وتقدير قبول الطلب العارض ووجود الارتباط بينه وبين الدعوى الأصليَّة من اختصاص قاضي الدعوى، وإذا لم يقبله فعليه تسبيب ما يصدر منه بذلك ومعاملة صاحب الطلب بما تقرر في تمييز الأحكام، وهذا مما أوضحته الفقرتان الثامنة والتاسعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٢ـ ألا يكون الطلب العارض مناقضاً للطلب الأصليّ:

وتتحقّق المناقضة بالمخالفة بينهما على التضادّ أو الاختلاف في الموضوع والسبب معاً، فإذا خالف الطلب العارض ما جاء في صحيفة الدعوى الأصليَّة مخالفةً ظاهرة تعيّن رفضه، كأن يطالب بإنفاذ عقد بيعٍ ثم يطلب إلغاءه؛ لاستحقاقه المبيع بالإحياء، وذلك كما في الفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين.

٣ـ أن يقدّم الطلب العارض في وقته:

يتمّ تقديم الطلب العارض في أيّ مرحلةٍ من مراحل السير في الدعوى بعد بدايتها وقبل قفل باب المرافعة، فلا يقبل الطلب العارض بعد قفل باب المرافعة ـ كما نصّت عليه المادة محلّ الشرح ـ، ويكون قفل باب المرافعة بانتهاء إجراءات التقاضي وتهيّؤ القضيَّة للحكم.

ويحق لكل واحدٍ من أطراف النزاع تقديمُ الطلب العارض بعد قفل باب المرافعة في أحوال سبق ذكرها في شرح المادة السادسة والستين، كما يحقّ لصاحب الطلب العارض إذا فات وقته ولم تشمله الأحوال المذكورة رفعه في دعوى مستقلّة.

٤ـ أن يكون قاضي الدعوى الأصليّة مختصًّا بسماع الطلب العارض:

فلا يسمع الطلب العارض إلا إذا كان قاضي الدعوى مختصًّا بهذا الطلب اختصاصاً نوعيًّا، ويدخل الأدنى في الأعلى، لا العكس، فـ«إذا قُدِّمَ الطَّلَبُ العارض للمحكمة العَامَّة وهو ليس من اختصاصها مع اتصاله بالدَّعوى الأصليَّة القائمة في موضوعها أو سببها ـ فعليها النظرُ والفصلُ فيه، بخلاف المحكمة الجزئيَّة فليس لها نظر أيِّ طلبٍ عارضٍ لا

يدخل في حدود اختصاصها، وإذا لم يمكن الفصل في الدَّعوى الأصليَّة دون الطَّلب العارض تَعَيَّنَ إحالة الدَّعوى للمحكمة العَامَّة» ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ومثاله: أن يطالب شخصٌ أمام المحكمة العامّة بإخلاء عقار، ويطلب معه طلباً عارضاً بأجرتها التي لا تزيد عن عشرين ألف ريال، فتسمع الدعوى والطلب العارض، بخلاف ما لو رفع الدعوى أمام المحكمة الجزئيَّة في الأجرة فلا تسمع دعوى الإخلاء؛ لخروجها عن اختصاصها.

الخصم الموجّه إليه الطلب العارض:

الخصم الموجّه إليه الطلب العارض ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ هو من يلي:

أ ـ كل واحدٍ من الخصمين ضدّ صاحبه.

ب ـ كل واحدٍ من الخصمين أو كلاهما ضدّ المتدخّل بنفسه أو من أدخله الطرف الآخر أو من أدخلته المحكمة.

استقلال الطلب العارض أو تبعيّته:

الطلب العارض إذا قُدِّم مستقلاً بصحيفةٍ وفق الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى صار له حكم الدعوى المستقلّة يلزم الحكم فيها، ولا يُرَدُّ بالحكم في الدعوى الأصليَّة، ولا يسقط بترك المدعي دعواه.

وإذا قُدِّم الطلب العارض مشافهةً في الجلسة بحضور الخصوم فيكون تابعـاً للـدعوى الأصليَّة يبقى ببقائها ويزول بزوالها، وهذا مما أوضحته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّـة لهذه المادة.

تعدّد الطلبات العارضة:

إذا تعدّدت الطلبات العارضة فإنها تقبل إذا تحقّق في كلٍّ منها شروط الطلب العـارض ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

حجيّة الحكم في موضوع الطلب العارض:

صدور حكمٍ في موضوع الطلب العارض سلباً أو إيجاباً بثبوت الحقّ المدعى به أو نفيـه يجعله حجّةً ويمنع إقامة دعوى به مرّة ثانية مستقلاً أو منضمًّا إلى غيره.

رفض الطلب العارض دون الحكم في موضوعه وحجيّة الحكم فيه:

في الفقرة الخامسة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والسبعين: أنه «إذا أذنـت المحكمة بتقديم طلب عارض لا علاقة له بالدَّعوى الأصـليَّة في السـبب أو الموضـوع ولم يتبين لها ذلك إلا بعد النظر فيه ـ تَعَيَّنَ رفضُه وعدمُ قبوله، ولا يمنـع ذلـك مـن تقديمـه في دعوى مستقلة».

وهكذا للمحكمة رفض الطلب العارض ابتداءً وقبل السير فيه إذا تخلّف شرطه.

وصدور حكمٍ في الطلب العارض بعدم قبوله طلباً عارضاً دون الفصـل في موضـوعه لاختلال شرطٍ من شروط قبوله كعـدم ارتباطـه بالـدعوى الأصـليَّة ـ لا يكـون حجـة في

موضوع الدعوى، فللخصم إقامة دعوى مستقلّة في موضوعه، ويكون سماع هذه الدعوى من اختصاص القاضي الذي حكم في الدعوى الأصليَّة أو نظرها، وهذا مما جاء في الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

* * *

الطلبات العارضة للمدعي:

المَادّة التاسعة والسبعون

للمُدّعِي أَنْ يُقَدّم من الطلبات العارضة ما يأتي:

أ ـ ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي، أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبيّنت بعد رفع الدعوى.

ب ـ ما يكون مكملاً للطلب الأصلي، أو مترتباً عليه، أو متصلاً به اتصالاً لا يقبل التجزئة.

جـ ـ ما يتضمن إضافة أو تغييراً في سبب الدعوى مع إبقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله.

د ـ طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي.

هـ ـ ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي.

الشّرح:

للمُدَّعِي تقديم الطلبات العارضة المذكورة في هذه المادّة والتي جاءت على سبيل التمثيل لا الحصر ـ كما تؤيده الفقرة (هـ) ـ وهذه الطلبات كما يلي:

أوّلاً: تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه:

تنصّ الفقرة (أ) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي، أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبيّنت بعد رفع الدعوى».

وقد تضمنت هذه الفقرة أمرين من الطلبات العارضة، هما: تصحيح الطلب الأصلي، أو تعديل موضوعه.

تصحيح الطلب الأصلي:

يحقّ للمدّعي تصحيح الطلب الأصلي، ويكون ذلك بالزيادة فيه أو النقص منه، فتجوز الزيادة في الطلب إذا كان متمّماً للطلب الأصلي ومتصلاً به اتّصالاً تامًّا لا يقبل التجزئة، مثل: زيادة حَقّ أظهرته المحاسبة، أو إضافة دينٍ حلَّ أجله أثناء السير في الدعوى، أو ظهر للخصم من شرط الواقف أكثر مما ادعاه[1].

كما يجوز النقص من الطلب، مثل: ما لو ادعى بخمسين ألف ريال، ثم بعد السير في الدعوى أنقصها إلى خمسة وعشرين ألف ريال لأمرٍ ظهر له اقتضى ذلك ـ كما لو سدّد المدعى عليه جزءاً بعد رفع الدعوى ـ.

وفي الفقرتين الخامسة والتاسعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مثال لتصحيح الدعوى، فقد جاء فيهما ما نصّه:

«٧٩/ ٥ـ إذا طالب المُدَّعِي بتسليم العين وظهر له تلفها ونحوه فله تصحيح دعواه بالمطالبة بثمنها أو بدلها.

٧٩/ ٩ـ إذا ادعى بطلب دينٍ فتبين له أن المُدَّعَى عليه قد مات فللمُدَّعِي تصحيح دعواه

---

(١) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٨١، موسوعة فقه ابن تيميَّة ٢/ ٢٩١ (فقرة ٥)، السَّيْل الجرَّار المُتَدَفِّق على حدائق الأزهار ٤/ ١٣٤، ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي ١٥٥.

بمطالبة ورثة المُدَّعَى عليه».

تعديل موضوع الطلب الأصلي:

يحقّ للمدعي تعديل موضوع الطلب الأصلي لمواجهة ظروفٍ طرأت أو تبيّنت بعد رفع الدعوى.

وذلك مثل: أَنْ يرفع المدعي دعوى في المطالبة بأجرة عينٍ كدارٍ حسب عقدٍ بينهما، ولم يثبت بينهما عقد إجارة، ولكن ثبت أَنَّ المُدَّعَى عليه وضع يده على العين دون وجه حَقّ، والعين لها أجرة في العادة، فيجوز للمُدَّعِي تعديل موضوع الطلب من أجرة العين حسب العقد إلى المطالبة بأجرة المثل لهذه العين.

ومثل: أَنْ يطلب المُدَّعِي عيناً بيد المُدَّعَى عليه فيثبت استيلاء المُدَّعَى عليه وتلفها في يده، فيطلب المُدَّعِي الحكمَ له بقيمتها، فيصحّ ذلك.

وفي الفقرات (الرابعة، والسادسة، والسابعة، والعاشرة) من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة أمثلةٌ لتعديل موضوع الدعوى، فقد جاء فيها ما نصّه:

«٧٩/ ٤ـ إذا طالب المُدَّعِي ببيان قدر استحقاقه من شيء فظهر له قدره أثناء المرافعة ـ فله تعديل موضوع دعواه بالمطالبة بتسليمه ذلك الاستحقاق.

٧٩/ ٦ـ إذا طالب المُدَّعِي بمنع التعرض للحيازة وقَبْلَ الحُكْمِ فيها شَرَعَ المُدَّعَى عليه في بناءٍ أو زرعٍ ونحوهما ـ فللمُدَّعِي تعديل دعواه إلى طلب وقف الأعمال الجديدة أو إلى طلب رد الحيازة.

٧٩/ ٧ـ إذا طالب المشتري بتسليم العين وتأخر الحكم في ذلك فلـه تعـديل دعـواه إلى طلب الفسخ؛ لفوات الغرض بالتأخير.

٧٩/ ١٠ـ إذا ظهر للمُدَّعِي أن ما يستحقه أقل مما ذكره في صحيفة دعـواه فلـه طلبُ الاقتصار عليه وتعديلُ طلبه الأصلي».

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنـه إذا تبـين لأحـد الخصـمين مـن أقوال خصمه أو الشهود أو تقرير الخـبراء ونحـوهم مـا يُسَـوِّغُ تعـديل موضـوع الطلـب الأصلي للسبب الذي حدّده في دعواه الأصليَّة فله ذلك.

ثانياً: الطلب المكمّل للطلب الأصليّ أو المترتّب عليه أو المتّصل به:

تنصّ الفقرة (ب) من هذه المادة على هـذا الطلـب بأنـه: «مـا يكـون مكمـلاً للطلـب الأصلي، أو مترتباً عليه، أو متصلاً به اتصالاً لا يقبل التجزئة».

فللطلب في هذه المسألة ثلاثة أحوال، هي كالتالي:

١ـ أن يكون الطلب العارض المُقَدّمُ من المدعي مكمّلاً للطلب الأصليّ:

مثاله: أَنْ يطالب بملكيَّة عين من منقول وغـيره، ثـم بعـد السـير في الـدعوى يطلـب تسليمها إليه.

وكذا مثاله: ما ورد في الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مـن أنـه «إذا طالب المُدَّعِي بأجرة ومضى على نظر الدَّعوى مدة يستحق فيها أجرة جـاز لـه ضَـمُّهَا إلى الأجرة المطلوبة في الدَّعوى الأصليَّة باعتبار ذلك تكميلاً للطلب الأصلي».

٢ـ أن يكون الطلب العارض المُقَدّمُ من المدعي مترتّباً على الطلب الأصلي:

مثاله: أَنْ يطالب بعين عقار، ثم بعد السير في الدعوى تبين أَنَّ عليها مبانيَ، فيطالب بإزالتها.

وكذا مثاله: ما ورد في الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة من أنه: «إذا طالب المُدَّعِي بملكيَّة عقار في يد غيره، ثم قَدَّمَ طلباً عارضاً بأجرة المدة الماضية على واضع اليد ـ جاز له ذلك؛ لترتب الطَّلب العارض على الطَّلب الأصلي، وكذا لو كان الطَّلب العارض بإزالة الإحداث في العقار أو إعادته إلى ما كان عليه».

٣ـ أن يكون الطلب العارض المُقَدّمُ من المدعي متّصلاً بالطلب الأصلي:

ويكون ذلك باتّصاله به في الموضوع أو السبب اتّصالاً لا يقبل التجزئة، وذلك بأن يترتب على التجزئة ضررٌ على المدّعي بضياع الحقّ، أو التأخّر في الحصول عليه.

مثاله: ما جاء في الفقرة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة من أنه: «إذا تقدم المُدَّعِي بدعوى إبطال الحجر عليه بحق غرمائه، ثم قَدَّمَ طلباً عارضاً يطلب فيه إبراء ذمته من الديون ـ فَيُقْبَلُ ذلك؛ لكون الأمرين متصلين اتصالاً لا يَقْبَلُ التجزئة، فالحكم في أيٍّ منهما يتضمن الآخر».

وكذا ما جاء في الفقرة السادسة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة من أنه: «إذا تقدم وارثٌ بطلب إبطال وصيَّة مورثه، ثم طلب تسليمه نصيبه منها من المُدَّعَى عليه ـ جاز له ذلك؛ لارتباطها ارتباطاً لا يَقْبَلُ التجزئة».

ثالثاً: الطلب المتضمّن إضافةً أو تغييراً في سبب الدعوى:

تنصّ الفقرة (جـ) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «ما يتضمن إضافة أو تغييراً في سبب الدعوى مع إبقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله».

سبب الحَقّ: هو موجبه من كون الدَّيْن المطالب به ثمنَ مبيعٍ، أو أجرةَ دارٍ، أو كون سببِ الملكيَّة الإحياءَ، أو الشراءَ مِمَّنْ له ملكٌ صحيحٌ.

وقد تضمنت هذه الفقرة من المادة أنَّه يجوز للمُدَّعِي أَنْ يضيف سبباً أو تغييراً لسبب الدعوى يتفق مع موضوع الطلب الأصلي.

ومثال إضافة السبب: أَنْ يدعي شخص بمائة ألف ريال ثمن مبيع، ثم بعد السير في الدعوى يُقَرِّر بأَنَّ نصفها ثمن مبيع ونصفها الآخر قرض.

ومثال تغيير السبب: أَنْ يدعي شخص عقاراً مُسْتَنِداً إلى شراءٍ من مالكٍ، ثم لا يثبت له هذا السبب، فيُقَرِّر بأَنَّ سبب تملكه هو الإحياء، فيسمع منه ذلك[1].

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا تبين لأحد الخصمين من أقوال خصمه أو الشهود أو تقرير الخبراء ونحوهم ما يؤيد دعواه بسبب آخر غير السبب الذي ذكره ـ فله إضافته بطلب عارض، وله تعديل سبب استحقاقه في الموضوع، وله تعديل موضوع الطَّلب الأصلي للسبب الذي حدده في دعواه الأصليَّة».

---

(١) تُحْفَة المحتاج ١٠/ ٣٠١، المغني ٥/ ٤٣٩، الشرح الكبير ٥/ ٤٢٧، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٨٠، ٣٨١.

رابعاً: الأمر بإجراءٍ تحفّظي أو وقتيّ:

تنصّ الفقرة (د) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي».

والإجراء التحفظي: هو ما يتّخذه القاضي من أجل حماية مالٍ أو حقٍّ قبل نظر الدعوى أو أثناء السير فيها.

مثاله: أَنْ تكون الدعوى في عين، واستدعى الحال جعلها على يد عدلٍ لتأجيرها أو الحفاظ عليها ـ وهو ما يُسَمَّى في هذا النظام بالحراسة ـ، فيأمر القاضي بذلك.

الإجراء الوقتي: هو ما يتّخذه القاضي بصورةٍ مؤقتةٍ من أجل معالجة وضعٍ قائمٍ.

مثاله: أَنْ تكون الدعوى في قسمة مال، ويطلب أحد الورثة فرض نَفَقَة مؤقتةٍ له في هذا المال حتى يقسم أو يكون قد صَدَرَ لشخصٍ حكمٌ بالنَّفَقَة على أحد الورثة فيأمر القاضي ـ ناظر دعوى القسمة ـ بتنفيذ حكم النَّفَقَة من المال مؤقتاً حتى انتهاء القَضِيَّة واحتساب ذلك من نصيب المحكوم عليه بالنَّفَقَة.

خامساً: الطلب الذي تأذن المحكمة بتقديمه:

تنصّ الفقرة (هـ) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي».

جاءت هذه الفقرة من المادة لتعطي المحكمة (قاضي الدعوى) حقّ الاجتهاد في تقدير قبول الطلبات العارضة غير المنصوص عليها سالفاً، فتأذن إذا رأت موجباً لذلك بتقديم أيّ طلب مرتبطٍ بالطلب الأصلي يسهّل على القاضي أو الخصم إنهاء النزاع وقطعه مع

استيفاء الحَقّ وإيصاله لأصحابه، وذلك مثل: طلب الإدخال في الدعوى، أو إلزام شخص معه وثيقة مؤثرة بالدخول في الدعوى، ومن ذلك ما ورد في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة من أنه: «إذا كانت الدَّعوى مُوَجَّهَة ضد عدد من الأشخاص فللمُدَّعِي تقديم طلب عارض باستثناء أحدهم من الدَّعوى إذا كانت التجزئة ممكنة».

وللمحكمة (قاضي الدعوى) رفض الطلب المرتبط المذكور في فقرة (هـ) إذا ظهر لها عدم وجاهته، أو ظهر أنه قد قصد به اللدد في الخصومة.

* * *

الطلبات العارضة للمدعى عليه:

المَادّة الثمانون

للمُدّعَى عليه أَنْ يُقَدّم من الطلبات العارضة ما يأتي:

أ ـ طلب المقاصّة القضائيّة.

ب ـ طلب الحكم له بتعويض عن ضرر لَحِقَه من الدعوى الأصليّة، أو من إجراء فيها.

جـ ـ أيّ طلب يترتب على إجابته ألاّ يحكم للمُدّعِي بطلباته كُلّها أو بعضها، أو أَنْ يحكم له بها مقيدة بقيدٍ لمصلحة المُدّعَى عليه.

د ـ أيّ طلب يكون متصلاً بالدعوى الأصليّة اتصالاً لا يقبل التجزئة.

هـ ـ ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالدعوى الأصليّة.

الشّرح:

للمُدَّعَى عليه تقديم الطلبات العارضة المذكورة في هذه المادّة، وهي على سبيل التمثيل لا الحصر كما تدلّ عليه الفقرة (هـ)، وهذه الطلبات كما يلي:

أوّلاً: طلب المقاصّة القضائيّة:

تنصّ الفقرة (أ) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «طلب المقاصّة القضائيَّة».

والمقاصّة القضائيَّة: هي المقاصّة اللازمة قضاءً بأَنْ تكون لازمةً على فرض ثبوتها، فإذا طلبها المُدَّعَى عليه نظر القاضي في ثبوت الحَقّ وأجرى المقاصّة بينه وبين الطلب في

الدعوى متى كانت المقاصّة واجبةً شرعاً في الأصل باتفاق الدينين ـ على فرض ثبوتها ـ قَدْراً ولو بقدر الأقل منهما، وجنساً، وصفةً في الحلول أو التأجيل بأجلٍ واحدٍ[1].

شروط المقاصّة القضائيَّة:

في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة صياغةٌ لشروط طلب المقاصّة القضائيَّة، ونصّها:

«يشترط لطلب المقاصّة القضائيَّة الآتي:

أ ـ أن يكون لكُلّ من طرفي المقاصّة دينٌ للآخر في ذمته لا لغيره ولا في ذمة من هو نائب عنه.

ب ـ أن يكون الدَّيْنان متماثلين جنساً وصفةً.

جـ ـ أن يكون الدَّيْنان متساويين حلولاً وتأجيلاً، فلا يقاصّ دين حَالٌّ بمؤجَّلٍ».

وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة إيضاحٌ بعدم اشتراط ثبوت الدين في المقاصّة القضائيَّة، ونصّها: «لا يشترط في المقاصّة القضائيَّة ثبوتُ دَيْنِ المُدَّعَى عليه عند نظر الدَّعوى، بل ينظر القاضي في ثبوته خلال نظر الدَّعوى، ثم يُجْرِي المقاصّة بعد ثبوته».

المقاصّة الرضائيّة:

في الفقرة الخامسة إيضاحٌ للمقاصّة الرضائيَّة لدى المحكمة مما لا تنطبق عليها شروط المقاصّة

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٣١٠، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٢٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٢٣٤.

القضائيَّة وإجازتها ما لم تشتمل على محظور شرعي، ونصّها: «إذا تراضى الخصمان على المقاصّة فيما في ذمتيهما مما لا تنطبق عليه شروط طلب المقاصّة فمردّ ذلك إلى القاضي».

وما جاء في هذه اللائحة التنفيذيَّة من أن مردّ ذلك إلى القاضي، يعني: بإجازته ما لم يشتمل على محظور شرعاً من ربا أو غرر أو أكلٍ لأموال الناس بالباطل وغيرها.

ثانياً: طلب التعويض عن ضررٍ لَحِقَ المدعى عليه من الدعوى:

تنصّ الفقرة (ب) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «طلب الحكم له بتعويض عن ضرر لَحِقَه من الدعوى الأصليَّة، أو من إجراء فيها».

وقد اشتملت هذه الفقرة (ب) على صورة من الطلب العارض المُقَدَّمِ من المدعى عليه، وهو طلب الحكم له بتعويضٍ لَحِقَه من الدعوى المنظورة حالاً لدى القاضي، وللحوق الضرر في الدعوى حالان، هما:

الحال الأولى: أن يكون الضرر الذي يطالب به المدعى عليه نشأ من الدعوى الأصليّة نفسها:

مثاله: مَنْ يقيم دعوى يعلم كيديَّتها ويسبب ذلك غرامةً على المُدَّعَى عليه[1].

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة التأكيد على أن المدعى عليه لا يستحقّ التعويض في هذه الحال إلا في حال ثبوت كذب الدعوى.

---

(1) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤١٩، ٤/ ١١٦، ٦/ ١٢٨، فتاوى ورسائل ٨/ ١١، ١٢/ ٣٤٥، ١٣/ ٥.

الحال الثانية: أن يكون الضرر الذي يطالب به المدعى عليه قد نتج من إجراء في الدعوى:

مثاله: أَنْ يُحْضِر الخصم عيناً لمجلس القضاء بناءً على طلب القاضي ولم يثبت حق في ذلك، فيضمن الخصم أجرة إحضارها(١).

وعلى كلٍّ فإِنَّ مرجع وجوب الضمان الأحكامُ الموضوعيَّة الشرعيَّة، فإذا كان الضمان واجباً مُقَرَّراً فيها قُضِيَ به، وإلاَّ حكم بأَنَّ طالب الضمان لا يستحق ما طلبه.

ثالثاً: الطلب الذي يترتّب على إجابته ألا يحكم للمدعي بطلباته أو يحكم بها مقيّدةً:

تنصّ الفقرة (جـ) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «أي طلب يترتب على إجابته ألاَّ يحكم للمُدَّعِي بطلباته كُلّها أو بعضها، أو أَنْ يحكم له بها مقيدة بقيدٍ لمصلحة المُدَّعَى عليه».

وذلك بأَنْ يقدّم المُدَّعَى عليه طلباً لو ثبت ترتب عليه ألاَّ يحكم للمُدَّعِي بطلباته كُلّها أو بعضها، مثل: أَنْ يطلب شخص ثمن مبيع فيدفع المُدَّعَى عليه بأَنَّه قد غبن في البيع وأَنَّه فسخ العقد، ويطلب الحكم بصحة هذا الفسخ وردّ دعوى المُدَّعِي.

وفي الفقرتين السادسة والسابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما يبيّن هذه الفقرة، فقد جاء فيهما:

«٨٠/ ٦ـ إذا طلب المُدَّعِي تصحيح عقد شراء وتسليم المبيع فللمُدَّعَى عليه أن يقدم من الطَّلبات العارضة ما يقتضي عدم إجابة طلبه.

---

(١) البهجة في شرح التحفة ١/ ٢٤٣، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٣٦، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤١٩، ٤/ ١١٦، فتاوى ورسائل ٨/ ١١، ١٣/ ٥٥.

٨٠/ ٧ـ إذا كانت الدَّعوى الأصليَّة تشتمل على عدة طلبات فللمُدَّعَى عليه أن يقدم طلباً عارضاً يقتضي عدم إجابة تلك الطَّلبات كُلّها كما لو طلب المُدَّعَى عليه الحكم ببطلان عقدِ شراءٍ يطالب المُدَّعِي بتصحيحه وتسليم العين وأجرة المثل عن المدة اللاحقة للعقد، وله طلب ما يقتضي عدم إجابة بعض طلبات المُدَّعِي كما لو طلب الحكم ببطلان أحد العقدين موضع الدَّعوى، وله طلب ما يقتضي إجابة طلب المُدَّعِي مقيداً لمصلحة المُدَّعَى عليه كما لو طلب الحكم له بصحة رهن العين المُدَّعَى بملكيَّتها لديه حتى سداد الذي له بذمة المُدَّعِي».

ومن أمثلة الطلب العارض الذي يقتضي قيداً لمصلحة المدعى عليه: أنْ يدعي شخص ملكيَّة أرض، فيدفع المُدَّعَى عليه بأَنَّ البناء عليها ملكه، ويطلب الحكم بإثبات البناء له، فيحكم للمُدَّعِي بثبوت الأرض، وثبوت البناء عليها للمُدَّعَى عليه، فيكون الحكم بالأرض للمُدَّعِي قد قُيِّدَ بقيدٍ لمصلحة المُدَّعَى عليه.

رابعاً: الطلب المتّصل بالدعوى:

تنصّ الفقرة (د) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «أيّ طلب يكون متصلاً بالدعوى الأصليَّة اتصالاً لا يقبل التجزئة».

وفي الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة إيضاحٌ وتمثيل للفقرة (د)، ونصّ ذلك: «للمُدَّعَى عليه أن يتقدم بطلب عارض كطلب المُدَّعِي في دعواه الأصليَّة، كما لو ادعى عليه برفع يده عن العين وإثبات امتلاك المُدَّعِي لها، فَرَدَّ المُدَّعَى عليه بطلب إثبات

امتلاكه للعين المُدَّعَى بها؛ وذلك لكون الطَّلب العارض يتصل بالدَّعوى الأصليَّة اتصالاً لا يَقْبَلُ التجزئة».

ومن أمثلة ذلك: أَنْ يرفع الزوج على زوجته دعوى باللحاق به، فتدفع الزوجة بأنَّها تبغضه وتطلب فسخ نكاحها منه.

ومن أمثلته ـ أيضاً ـ: أَنْ يدعي شخص بأرش تلفيات في سيارته في حادث سير لتسبب المُدَّعَى عليه في الحادث، فيدفع المُدَّعَى عليه بأَنَّ المتسبب في الحادث هو المُدَّعِي، ويطلب تضمينه أرش إصلاح سيارته ـ أيْ: سيارة المُدَّعَى عليه ـ التي حصل بها تلفيات في الحادث.

خامساً: الطلب الذي تأذن المحكمة بتقديمه:

تنصّ الفقرة (هـ) من هذه المادة على هذا الطلب بأنه: «ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالدعوى الأصليَّة».

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن: «للمحكمة قبول أيِّ طلبٍ عارضٍ تأذن بتقديمه مما لا يكون مُتَّفِقاً مع موضوع الدَّعوى أو سببها لكنْ له ارتباط بهما، كما لو طالب المُدَّعِي أجيره بكشف حساب فطالب الأجير بأجرته أو نحو ذلك».

ومن أمثلة ذلك: أَنْ يطالب المُدَّعِي بثمن سيارةٍ باعها على المُدَّعِي، فيطالب المُدَّعَى عليه بنقل ملكيَّتها إليه.

ومن الأمثلة الواردة في اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: ما ورد في الفقرة التاسعة من أنه: «إذا طالب المُدَّعِي بتسليم باقي ثمن مبيع فقدم المُدَّعَى عليه طلباً عارضاً بتسليمه المبيع قُبَل

طلبُه؛ لارتباطه بالدَّعوى الأصليَّة».

وقد جاءت هذه المَادَّة لتبيّن بأن للقاضي حق الاجتهاد في تقدير قبول الطلبات العارضة المقدمة من المُدَّعَى عليه وغير المنصوص عليها سابقاً، وذلك إذا كانت هذه الطلبات مرتبطةً بالطلب الأصلي في الدعوى، وللمحكمة عدم قبول الطلب العارض المذكور في هذه الفقرة إذا ظهر لها عدم وجاهته، أو أنَّ القصد منه اللدد في الخصومة.

* * *

وقت الحكم في الطلب العارض:

المَادّة الحادية والثمانون

تحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الأصليّة كُلّما أمكن ذلك، وإلاّ اسْتَبْقَتْ الطلبَ العارض للحكم فيه بعد تحقيقه.

الشّرح:

وقت الحكم في الطلب العارض من جهة الشكل بعدم قبوله:

قد يحكم في الطلب العارض من جهة الشكل بعدم قبوله إما لعدم تقديمه في الوقت المحدّد وإما لعدم اشتماله على موجبات الطلب العارض المذكورة في المادتين التاسعة والسبعين والثمانين، فهذا يحكم فيه مع الحكم في موضوع الدعوى الأصليَّة أو قبلها.

وقت الحكم في موضوع الطلب العارض:

للحكم في الطلب العارض من جهة موضوعه ثلاثة مواضع حسب الأحوال، وهي كالتالي:

الأول: الحكم في موضوع الطلب العارض مع الدعوى الأصليّة:

فالمحكمة تحكم في موضوع الطلبات العارضة مع الحكم في الدعوى الأصليَّة كُلّما أمكن ذلك بأن كانت الدعوى الأصليَّة والطلب العارض صالحين للحكم فيهما معاً، وذلك يكون باستيفاء أقوال الخصوم ودفاعهم وبيّناتهم، وذلك مما بيّنته المادة محلّ الشرح.

الثاني: الحكم في موضوع الطلب العارض بعد الحكم في الدعوى الأصليّة عند تحقّقه:

فإذا لم يمكن الحكم في موضوع الطلب العارض مع الطلب الأصلي فإِنَّه يؤجل الحكم في موضوعه بعد تحقق موجب ذلك ـ كما في المادة محلّ الشرح، والمادة الثانية والسبعين بعد المائة ـ.

وعليه، فإنه يمكن الحكم في الطلب الأصلي وتأجيل الحكم في الطلب العارض؛ لاستجلاء غموضٍ فيه أو لندب خبيرٍ ونحو ذلك، وكلّ ذلك ما لم يكن في تأجيله ضررٌ على الخصوم أو أحدهما بفوات حقّ أو الإخلال به أو الإلداد فيه، فيؤجل الفصل في الطلب الأصلي حتى يفصل معه في الطلب العارض.

الثالث: الحكم في موضوع الطلب العارض قبل الحكم في الدعوى الأصليّة:

للمحكمة أن تحكم في موضوع الطلبات العارضة قبل الحكم في الطلب الأصلي إذا اقتضى سير الخصومة ذلك، كالطلبات العارضة المتعلّقة بالقضاء المستعجل مما بيّنته المادة الثالثة والثلاثون بعد المائتين والفقرتان الثانية والثالثة من لائحتها التنفيذيَّة.

القاضي المختصّ بسماع الطلب العارض إذا أُجّل حتى تحقّقه:

إذا أُجّل الحكم في الطلب العارض بعد الفصل في الدعوى الأصليَّة فينظر الطلب العارض المؤجّل قاضي الدعوى الأصليَّة أو خَلَفُه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

الحكم في الطلب المُغْفَل:

إذا فصلت المحكمة في موضوع الدعوى وكان ثمَّ طلبٌ موضوعيّ ـ أصليّ أم عارض ـ

قد أغفلت المحكمة (قاضي الدعوى) الحكم فيه - فلصاحب الطلب المُغْفَل من مدّعٍ أو مدعى عليه أن يطلب من المحكمة (قاضي الدعوى) أن يكلّف خصمه بالحضور أمامها حسب الإجراءات المعتادة؛ وذلك لأجل نظر الطلب المغفل والحكم فيه، وسيأتي تفصيل ذلك في المادة الثانية والسبعين بعد المائة وشرحها.

* * *

الباب السابع

وقف الخصومة، وانقطاعها، وتركها

وفيه تمهيد، وثلاثة فصول:

التمهيد: عوارض الخصومة، وأقسامها.

الفصل الأول: وقف الخصومة.

الفصل الثاني: انقطاع الخصومة.

الفصل الثّالِث: ترك الخصومة.

التمهيد

عوارض الخصومة:

الأصل في الخصومة أنْ تسير سيرها المعتاد منذ رفعها حتى تنتهي بحكم، غير أنَّه قد يعرض لها من الأسباب ما يمنع السير فيها مؤقتاً أو دائماً، وهي ما يُعْرَفُ بعوارض الخصومة.

أقسام عوارض الخصومة:

تنقسم عوارض الخصومة قسمين، هما:

١ـ العوارض الإجرائيَّة.

٢ـ العوارض الموضوعيَّة.

القسم الأول: العوارض الإجرائيَّة:

المراد بها: ما يعترض سير الدعوى فيوقف إجراءاتها ويؤخر السير فيها حتى زوال العارض فيستأنف السير فيها.

وتشمل العوارض الإجرائيَّة أربعة أنواع: وقف الخصومة، وانقطاعها، وتركها، وترك الدعوى.

وسيأتي بيان وقف الخصومة في الفصل الأول، وانقطاعها في الفصل الثاني، وتركها وترك الدعوى في الفصل الثالث.

القسم الثاني: العوارض الموضوعيّة:

المراد بها: ما يعترض سير الدعوى فيوقفها وقفاً مُنْهِياً للنزاع في موضوعها قبل الحكم فيها. ويعبّر عنها بـ«انتهاء الدعوى القضائيّة قبل الحكم فيها».

والدعوى القضائيّة تنتهي قبل الحكم فيها بأحد الأسباب التالية:

١ـ الصلح.

٢ـ الإبراء من المتنازع فيه إذا كان ديناً.

٣ـ التنازل عن العين المتنازع فيها للمدعي.

٤ـ الإبراء من المتنازع فيه إذا كان حقًّا غير دين ولا عين، كحقّ الشفعة، والإبراء من الكفالة، ونحوهما.

٥ـ ذهاب المحلّ المتنازع فيه، كأن يموت المتنازع في حضانته، أو وفاة الزوج الذي تطالب الزوجة فسخها منه، أو وفاة الزوجة التي يطالب الزوج بانتقالها معه إلى بيت الطاعة، وكذا تلف العين المتنازع فيها ذاتها.

٦ـ انقضاء موجب الحقّ وسببه، مثل: مطالبة الزوجة زوجها بالفسخ منه للإضرار بها فيطلقها طلاقاً باتًّا، فموجب المطالبة بالفسخ هو الزوجيَّة، وقد زالت بالطلاق الباتّ.

أما الطلاق الرجعي فلا تنتهي به الدعوى القضائيَّة في المثال المذكور؛ لأن الرجعيَّة زوجة.

٧ـ بذل المدعى عليه المال المتنازع فيه من دين أو عين بذلاً يقرّ فيه بالحقّ للمدعي ويسلّمه له.

٨ـ موت المدعى عليه إذا كان المدعي وارثه الوحيد.

٩ـ التنازل عن الدعوى إذا تضمّن ذلك التنازل عن الحقّ؟

وهل تنتهي الدعوى بالتنازل عن الدعوى نفسها دون التنازل عن الحق.

لا تنتهي الدعوى القضائيَّة في موضوعها بالتنازل عنها دون التنازل عن الحقّ؛ لأن الدعوى جُعِلت لحماية الحقّ، فلا يصحّ التنازل عن حماية الحقّ دون التنازل عن الحقّ نفسه.

وعليه، فلا يصح التنازل عن الدعوى كحقّ للإنسان، لكن إذا تنازل عن الحقّ الذي تحميه الدعوى صحّ ذلك ولزم.

وما ورد عن بعض أهل العلم من أنْ من أقرّ بأن لا دعوى ولا خصومة له على فلان أو أنه أبرأه من جميع الدعاوى كلّها سنة كذا ـ فإنه يصحّ هذا الدفع، وتندفع الدعوى عنه[1].

فهذا محمول على إبراء من الدعوى مشتمل بالإبراء من الحقّ نفسه.

أما التنازل عن الدعوى إذا لم يصرّح فيه بالتنازل عن الحقّ المدعى به، فهو ترك للخصومة، وهي من العوارض الإجرائيَّة، وسيأتي حكمه في المادتين الثامنة والثمانين والتاسعة والثمانين.

* * *

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٩٤.

الفصل الأول

وقف الخصومة

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بوقف الخصومة، وأقسامه، وآثاره.
- حكم الوقف الاتفاقي للخصومة، وشروطه، وآثار تجاوز مدّته.
- أسباب الوقف القضائي للخصومة، واستئنافُ السير فيها بعد ذلك.

التمهيد

المراد بوقف الخصومة:

هو تأجيل السير في الدعوى إلى أمدٍ بقرارٍ من المحكمة (قاضي الدعوى) من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم لسبب يقتضي ذلك.

أقسام وقف الخصومة من جهة اتفاق الخصوم عليه أو أَمْرِ المحكمة به:

ينقسم من هذه الجهة قسمين، هما:

١ـ الوقف الاتفاقي:

والمراد به: وقف سير الخصومة إلى أمدٍ باتفاق الخصوم، وإقرار المحكمة لهم.

وقد تناولته المَادَّة الثانية والثمانون.

٢ـ الوقف القضائي:

والمراد به: وقف سير الخصومة بناءً على قرارٍ من المحكمة (قاضي الدعوى) من تلقاء نفسها لمقتضٍ شرعيّ.

وقد تناولته المادة الثالثة والثمانون.

آثار وقف الخصومة:

متى أوقفت الخصومة فإنّ جميع الإجراءات المتعلّقة بها تتوقّف من المواعيد وغيرها، **وأيّ إجراء يتمّ خلال مدّة الوقف فإنه باطل سواء أكان الوقف اتّفاقيًّا أم قضائيًّا.**

ولا يؤثر الوقف على الإجراءات السابقة له، بل كلّ إجراءٍ تمّ صحيحاً فإنه يبقى كذلك، ومن ذلك ما انعقد سببه صحيحاً ولم يحتج إلى حضور الخصمين كإجراء المحاسبة التي أمر بها القاضي قبل حصول الوقف، ويمكن السير فيها دون حضور الخصمين.

وفي المادة الثانية والثمانين: أنه لا يكون للوقف الاتفاقي أثرٌ في أيّ ميعاد حتمي (لازم) قد حدّده النِّظَام ورتّب على عدم مراعاته جزاءً إجرائيًّا سواء تعلّق الميعاد بالإجراء أو الموضوع، كأَنْ تكون الدعوى مشتملةً على طلبٍ أصليٍّ في الموضوع وطلبات في الأمور المستعجلة، فصدر حكمٌ في الدعوى المستعجلة واتفق الخصمان على وقف الدعوى الأصليَّة، فإِنَّ ما حكم فيه من الدعوى المستعجلة تجري عليه مواعيد التميز ولا تتوقف ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وهكذا لا يؤثر الوقف في المواعيد المُقَرَّرة في الشرع، مثل: مدة الإيلاء، والمدة المحددة لِمَنْ فُقِدَ وغالبه الهلاك وهي أربع سنين.

* * *

حكم الوقف الاتفاقي للخصومة، وشروطه، وآثار تجاوز مدّته:

المَادّة الثانية والثمانون

يجوز وقف الدعوى بناءً على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة اتفاقهم، ولا يكون لهذا الوقف أثر في أيِّ ميعادٍ حتمي قد حدده النّظَام لإجراءٍ ما.

وإذا لم يعاود الخصوم السير في الدعوى في العشرة الأيام التالية لنهاية الأجل عُدّ المُدّعِي تاركاً دعواه.

الشّرح:

حكم الوقف الاتفاقي للخصومة:

تُبيِّنُ هذه المَادَّة الوقف الاتفاقي بين الخصوم عن سير الدعوى، وأنَّه جائز بينهم؛ لغرضٍ لهم يحققونه من محاولة صلحٍ ونحو ذلك، وعلى القاضي إقراره إذا لم تَزِدْ مدة الوقف هذه على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة له.

شروط الوقف الاتفاقي:

ومما تقدم يُعْلَمُ أَنَّ للوقف الاتفاقي شرطين:

١ـ أَنْ يكون باتفاق الخصوم جميعاً، فلا يصحّ أَنْ ينفرد به أحدهم.

٢ـ أَلاَّ يزيد على ستة أشهرٍ ابتداءً من تاريخ إقرار المحكمة له، وإذا أراد الخصوم تعجيله

قبل تمام الأشهر الستة فلهم ذلك؛ لأَنَّ وقفه كان لصالحهم وبناءً على طلبهم، فإذا عدلوا عن ذلك ساغ، وهكذا إذا رأى القاضي أَنْ لا مصلحة في الوقف جاز قطع الوقف بطلب أحد الخصمين، وذلك كما في الفقرتين الثانية والثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

آثار تجاوز مدّة الوقف الاتفاقي:

تُبيِّنُ هذه المَادَّة أَنَّ الخصوم إذا لم يعاودوا السير في الدعوى في العشرة أيام التالية لنهاية الأجل عُدَّ المُدَّعِي تاركاً لدعواه، فتُشْطبُ، على أنه إذا حضر المدعى عليه وطلب عدم شطبها والحكم في موضوعها وَجَبَ سماع طلبه إذا كانت الدعوى صالحةً للحكم فيها ـ كما في المادتين الثالثة والخمسين والرابعة والخمسين ـ.

تدوين الاتفاق على وقف الدعوى وإفهام الخصوم بمدّته وأثر تجاوزها:

متى أوقف القاضي الدعوى بناءً على اتّفاق الخصوم وجب تدوين اتفاقهم في محضر القضيَّة وإفهامهم بمضمون هذه المادة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ من كون الإيقاف المدة المحدّدة فقط والتي لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقراره من المحكمة وأنهم إذا لم يعاودوا السير في الدعوى في العشرة أيام التالية لنهاية الأجل عُدَّ المدعي تاركاً لدعواه وأنها تشطب، مع العلم بأنه إذا صادف آخر يومٍ من المهلة المحدّدة بعشرة أيام عطلةً رسميَّة فإن الأجل يمتدّ إلى أول يومِ عملٍ بعدها وفق المادة الثالثة والعشرين.

وقف الدعوى أكثر من مرّة:

في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه يجوز وقف الدعوى أكثر من مرّة حسب الشروط المقرّرة للوقف الاتفاقي المارّ ذكرها ما لم يترتّب على ذلك ضررٌ على طرفٍ آخر.

* * *

أسباب الوقف القضائي للخصومة، واستئنافُ السير فيها بعد ذلك:

المَادّة الثّالِثة والثمانون

إذا رأت المحكمة تعليق حكمها في موضوع الدعوى على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم فتأمر بوقف الدعوى، وبمجرد زوال سبب التوقف يكون للخصوم طلب السير في الدعوى.

الشّرح:

أسباب الوقف القضائي للدعوى:

سبق في التمهيد بيانُ المراد بالوقف القضائي للخصومة، وأنه وقف سير الخصومة بناءً على قرارٍ من قاضي الدعوى من تلقاء نفسه لمقتضٍ شرعيّ.

وللوقف القضائي للدعوى أسبابٌ، منها ما وَرَدَ في هذه المادة، ومنها ما قرّره الفقهاء، وهي كما يلي:

١ـ أن يتوقف الحكم في موضوعها على الفصل في مسألةٍ أخرى:

تتناول هذه المَادَّة أحد أسباب الوقف القضائي الذي تأمر به المحكمة، وتُبيِّنُ بأَنَّ المحكمة متى رأت تعليق حكمها في موضوع الدعوى على الفصل في مسألةٍ أخرى يتوقف عليها الحكم فإِنَّها تأمر بوقف الدعوى حتى الفصل في المسألة الأخرى.

والمراد بتعليق الحكم في موضوع الدعوى: وقف السير فيها وقفاً مؤقتًا؛ لتعلّق الحكم فيها

على الفصل في قضيَّةٍ مرتبطةٍ بها سواء أكانت القضيَّة المرتبطة لدى قاضي الدعوى أم غيره ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

مثال ذلك: لو دفع أحد الخصوم بدفعٍ مؤثرٍ في الحكم وكان القاضي لا يختصّ بالفصل فيه؛ لكونه خارجاً عن اخْتِصَاصه الولائي، فيوقف الدعوى حتى الفصل في الدفع.

٢ـ طلب الردّ والتنحّي:

لأحد الخصوم طلب ردّ القاضي عن سماع الدعوى، كما إن للقاضي من تلقاء نفسه تنحّيه عن ذلك عند قيام السبب الموجب لذلك، ومنها الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين من نظام المرافعات الشرعيَّة، فإذا حصل طلب لردّ القاضي أو تنحّيه وَجَبَ وقف السير في الدعوى حتى الفصل في طلب الردّ ـ كما في الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والتسعين ـ.

٣ـ إذا طعن الخصم في ورقةٍ مقدّمةٍ للإثبات:

إذا طعن الخصم في ورقةٍ مقدّمةٍ للإثبات بالتزوير تعيّن سير الدعوى الفرعيَّة في التزوير في تحقيقها والتثبّت منها، فتُوقف الدعوى الأصليَّة في الموضوع حتى انتهاء الدعوى الفرعيَّة في التزوير ما لم يكن هناك ما يسوّغ السير في دعوى الموضوع الأصليَّة لاستكمال جوانب أخرى منها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والأربعين بعد المائة، ونصّها: «يترتب على دعوى التزوير وقف السير في الدَّعوى حتى انتهاء التحقيق ما لم يكن للمُدَّعِي دليل آخر يثبت دعواه» ـ.

٤ـ إذا تَعَلَّقَت الدعوى بشخصٍ يجب إدخاله فيها:

إذا تَعَلَّقَت الدعوى بشخص يجب إدخاله فيها، فإنْ كان حاضراً وجب طلبه وإدخاله، وإنْ كان غائباً وأمكن حضوره في مدّة مناسبةٍ فإنَّه ينتظر، وتوقف المرافعة حتى يحضر، ويستأنف السير فيها.

ومثاله: ما ذكره الفقهاء من أنَّه إذا ادعى الغرماء على مفلسٍ مالاً بيده، فدفع بأنَّه لرجلٍ سمّاه، وأنَّه وكيله أو عامله، فإنَّ المقرّ له إذا كان حاضراً يدخل في الدعوى ويسأل عن ذلك، فإنْ صادق المفلس حلف للغرماء، وإنْ كان غائباً أُقرّ المال بيد المفلس حتى يحضر المقرّ له ويدخل في الدعوى ويسأل عن ذلك[1]، فتوقف الدعوى حتى حضور الغائب ما لم يجهل مكانه وعنوانه أو تطول غيبته ولا يمكن تبليغه بالدعوى فإنَّ القاضي يسمع الدعوى على الغائب في مواجهة المفلس.

٥ـ إذا لم يستجب المُدّعِي لإجراءٍ معيّنٍ يتطلبه السير في الدعوى ولا يتمّ إلاّ من قِبَلِه:

مثاله: إذا كانت الدعوى تستدعي أوراقاً محاسبيَّة بيد المُدَّعِي، وطلب منه القاضي تسليمها إلى المحاسب، فامتنع، فإنَّ القاضي يوقف الدعوى حتى استجابته.

أما لو كان الممتنع من ذلك المُدَّعَى عليه لم توقف الدعوى وعُدَّ ناكلاً وقُضِيَ عليه بالحَقّ المُدَّعَى به.

وقد ذكر الفقهاء وقف الدعوى جزاءً للمُدَّعِي إذا لم يستجب لإجراءٍ يتطلّبه السير فيها،

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٨.

يقول ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ): «وما ذكره القاضي عياض في المدارك من تأجيل هارون ابن حبيب فيما شهد به عليه ونُظَرَائِه لم يكن تأجيلهم الشهرين وأكثر مما وقع في الشهود، وإنَّما كان عقوبةً»(١).

وهذا مما يجري عليه العمل.

ومن ذلك: ما جاء في المادة الخامسة والعشرين بعد المائة من جواز وقف الدعوى حتى إيداع أجرة الخبير إذا لم يودعها الخصم المكلّف بإيداعها في الأجل المحدّد ولم يودعها الخصم الآخر، ونصّها: «إذا لم يُودِع الخصمُ المبلغَ المكلف بإيداعه في الأجل الذي عيّنته المحكمة جاز للخصم الآخر أنْ يقوم بإيداع هذا المبلغ دون إخلال بحَقّه إذا حكم له في الرجوع على خصمه، وإذا لم يُودِع المبلغ أيُّ الخصمين وكان الفصل في القضيَّة يتوقف على قرار الخبرة فللمحكمة أنْ تُقرِّر إيقاف الدعوى حتى إيداع المبلغ».

٦ـ انتظار موكّل غائب قَرُبَ حضوره حتى يحلف:

إذا ادَّعَى وكيل عن موكله بحَقّ على آخر، فاعترف المُدَّعَى عليه بالحَقّ، أو ثبت عليه ببيِّنة لكنه دفع بأنَّ موكل المُدَّعِي قد أبرأه من الحَقّ أو أنَّه قد قضاه ولا بَيِّنَة له، وطلب يمين موكل المُدَّعِي على ذلك، فإنْ كان حاضراً أُحْلِفَ، وإنْ كان غائباً غيبةً بعيدةً حكم بالحَقّ، وله اقتضاء اليمين من الغائب بعد قدومه، وإنْ كان غائباً غيبةً قريبةً انتُظِرَ قدومه، فتوقف الدعوى المدّة المناسبة؛ لانتظار قدوم الغائب وتحليفه(٢).

---

(١) تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٠٥.

(٢) المبسوط ٢٦/ ١٤٠، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ٢١٥، الدُرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ٣٠٢، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٣٨٨، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٣٠١.

مجلس الحكم، وقد يحصل ولكن لم يحصل أثناء السير في الدعوى المتعلّقة بالواقعة المقرّ بها، بل أثناء السير في دعوى أخرى أو بدون دعوى.

ب ـ حجيّته:

الإقرار غير القضائيّ لا يكون حجةً بنفسه، بل إنَّ للقاضي طلب إثباته بالبَيِّنَة الشرعيَّة عند إنكار الخصم له، كما إنَّ له تقديرَ إعماله قبولاً وردًّا عند ثبوته لدى القاضي ببيّنةٍ أو غيرها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وقد سبق بيان سلطة القاضي في تقدير الإثبات وقبوله في شرح المادة التاسعة والتسعين.

* * *

وعليه، فإنَّ القاضي يضرب المهلة للعنّين، وتُوقف الدعوى خلالها، وبعد المهلة يستأنف السَّيْر في الدعوى.

استئناف السير في الدعوى بعد وقفها القضائي:

الوقف القضائي معلّق على سبب، فمتى زال السبب فللخصوم طلب السير في الدعوى، فيبلّغ الخصم المطلوب بالحضور طبق الأحوال المقرّرة في الباب الأول، ومن ذلك ما ورد في الموادّ الرابعة عشرة والخامسة عشرة والثامنة عشرة، وطبقاً لمُدَد المواعيد المقرّرة في المادة الأربعين.

شكل أمر الوقف:

إذا أمر القاضي بوقف الدعوى حسب المادة محلّ الشرح أو رفض طلب الخصوم وقفها ـ فإنه يُصْدِرُ قراراً بذلك، ويعامل من لم يقنع بقواعد التمييز، وذلك كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة.

وقف ميعاد الاعتراض بالتمييز أو التماس إعادة النظر، وأحواله:

بيّنت المادة السابعة والسبعون بعد المائة بأنه يوقف ميعاد الاعتراض في أحوال، هي:

أ ـ موت المعترض.

ب ـ فَقْد أهليّة المعترض للتقاضي.

جـ ـ زوال صفة من كانت تُباشرُ الخصومةُ عنه.

وسيأتي لذلك مزيد بيان في موضعه عند شرح المادة المذكورة.

* * *

حجيّة الإقرار القضائي، وشروطه:

المَادّة الرابعة بعد المائة

إقرارُ الخصم عند الاستجواب أو دون استجوابه حجةٌ قاصرةٌ عليه، ويجب أَنْ يكون الإقرار حاصلاً أمام القضاء أثناء السّيْر في الدعوى المتعلقة بالواقعة المقرّبها.

الشّرح:

أقسام الإقرار من جهة حصوله عند القاضي أو غيره:

يظهر من هذه المادة أن الإقرار ينقسم قسمين، هما:

١ـ الإقرار القضائي، وهو المراد في هذه المادة.

٢ـ الإقرار غير القضائي.

ونبينهما فيما يلي:

أوّلاً: الإقرار القضائي:

أ ـ تعريفه:

عُرِّفَ الإقرار القضائيّ في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنه: ما يحصل أمام قاضي الدعوى أثناء السير فيها متعلّقاً بالواقعة المقرّ بها.

ب ـ شروطه:

تبيّن هذه المَادَّة بأَنَّ الإقرار القضائي هو ما تحقق فيه شرطان، هما:

آثار التخلف عن الحضور للاستجواب أو الامتناع عن الإجابة على الاستجواب:

المَادّة الثالثة بعد المائة

إذا تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب بدون عذر مقبول أو امتنع عن الإجابة دون مُبَرّرٍ فللمحكمة أَنْ تسمع البَيِّنَة وأَنْ تستخلص ما تراه من ذلك التخلّف أو الامتناع.

الشّرح:

آثار التخلّف عن الحضور للاستجواب أو الامتناع عن الإجابة على الاستجواب:

قد يتخلّف المتوجّه عليه الحضور للاستجواب عن ذلك بعد دعوته للاستجواب بدون عذرٍ مقبول، كما إنه قد يحضر ولكن يمتنع عن الإجابة دون مبرّر، ففي كلتا الحالين تبيّن هذه المَادّة أثرين، هما:

١ـ سماع البينة عليه:

فإذا تخلّف الخصم عن الحضور للاستجواب من دون عذرٍ مقبول أو امتنع عند حضوره عن الإجابة على الاستجواب دون مسوّغ فإِنَّه يكون ناكلاً عن الاستجواب ويسمع القاضي ـ ناظر الدعوى ـ البَيِّنَة من شهادةٍ وغيرها إِنْ كان ثَمَّ بَيِّنَة ويقضي بموجبها.

٢ـ استخلاص القاضي ما يظهر له من التخلّف أو الامتناع:

للقاضي أَنْ يستخلص ما يراه ويظهر له من تخلف المستجوب عن الحضور بعد طلبه أو امتناعه عن الإجابة على الاستجواب من دون مسوّغ فيَعُدَّه ناكلاً عما امتنع من الإجابة عنه

أسباب انقطاع الخصومة:

إذا لم تكن الدعوى قد تهيّأت للحكم في موضوعها فإنّها تنقطع إذا حدث لها سبب من أسباب الانقطاع.

وتُبيّنُ هذه المَادّة أسباب الانقطاع في سَيْر الدعوى على سبيل الحصر، وهي ثلاثة أسباب، وكُلّها أسباب مُقَرَّرة عند الفقهاء، وهي:

١ـ وفاة أحد الخصوم:

إذا مات أحد الخصوم من مُدَّعٍ أو مُدَّعَى عليه انقطع سَيْر الدعوى ووجب توقّفها حتى استيفاء ما يلزم لهذا الانقطاع، ثم مواصلة السَّيْر في الدعوى؛ لأَنَّ الوارث قائم مقام المورّث في الدعوى باستنابة الشرع(١)، والوارث يَتَلَقَّى عن المورث حقوقه الموروثة ولو كانت خيار عيبٍ أو غبنٍ أو تدليس(٢).

وقد قرَّر الفقهاء بأَنَّ مما ينتقل إلى الورثة من الحقوق المحاكماتُ المتعلقة بالمال(٣).

كما قَرَّرَ أهل العلم بأَنَّه «يُقْضَى على الوارث ببيِّنَةٍ قامت على مورثه»(٤).

فوفاة أحد الخصوم سبب لانقطاع الدعوى بحيث يستأنف السير فيها لدى المحكمة التي نظرت فيها بعد استيفاء ما يلزم لسيرها، ولا تُلْغي وفاة أحد الخصوم الإجراءات السابقة

---

(١) الفواكه البدريَّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميَّة ٩٤ـ٩٧، ملخص كتاب الأصول القضائيَّة في المرافعات الشرعيَّة ٥٠.

(٢) القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة ١٠٨، القواعد في الفقه الإسلاميّ ٣١٥.

(٣) كتاب القواعد ٤/ ١٨٧.

(٤) المجاني الزهريَّة على الفواكه البدريَّة ٦٥.

استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى:

المَادّة الثّانِية بعد المائة

إذا كان للخصم عذرٌ مقبول يمنعه من الحضور بنفسه لاستجوابه ينتقل القاضي أو يندب مَنْ يثق به إلى مَحَلّ إقامته لاستجوابه، وإذا كان المستجوب خارج نطاق اختصاص المحكمة فيستخلف القاضي في استجوابه محكمة مَحَلّ إقامته.

الشّرح:

أحوال استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى:

إذا تقرر استجواب شخص وتعذر حضوره لعذرٍ يمنعه من ذلك يُقدّره القاضي من مرضٍ ونحوه ـ كما في اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ فلا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن يكون مقيماً داخل نطاق اختصاص محكمة قاضي الدعوى:

ففي هذه الحال يتمّ استجوابه بأحد طريقين، هما:

أ ـ ينتقل قاضي الدعوى للمعذور.

ب ـ يندب قاضي الدعوى مَنْ يثق به ـ من ملازمٍ قضائيٍّ أو كاتبٍ أهلٍ ـ إلى مَحَلّ إقامة المعذور لاستجوابه.

الحال الثانية: إذا كان المستجوب يقيم خارج الاختصاص المكاني للمحكمة:

ففي هذه الحال يستخلف قاضي الدعوى مَنْ يستجوبه من القضاة في محكمةِ مَحَلّ إقامته.

تحت التصفية أو الحراسة ومُنِع من المخاصمة فيه فليس له المخاصمة فيه؛ إذ قد حُظِر عليه من الدعوى في هذا المال؛ لتعلّق حقوق الآخرين به ـ كما يجري به العمل ـ.

٣ـ زوال صفة النيابة عَمّنْ كان يباشر الخصومة عنه:

إذا زالت صفة النيابة عن الولي الذي يخاصم عن الصغير والمجنون ونحوهما وذلك بتغيّر حال الخصم الأصلي من صِغَرٍ أو جنون إلى بلوغ الصغير وعقل المجنون مع جواز تصرّفهما ـ فإنه قد قام به سبب الانقطاع بزوال صفة النيابة لا بالبلوغ ولا عقل المجنون وجواز تصرّفهما، ووجب على الوليّ ترك الولاية لانقطاع الخصومة.

لكن لو بادر المكلف من صغيرٍ بَلَغَ ومجنونٍ عَقَلَ وباشر الخصومة بنفسه أو بوكيله بعد استكمال ما يجب من إثبات ذلك لم تنقطع الخصومة[١]، وكذا إذا سَكَتَا بعد تكليفهما فلم يُخْبِرا القاضي (ناظر الدعوى) بحالهما واستمرّ الولي في مباشرة الخصومة عنهما فإنها لا تنقطع؛ لأن الوليّ عليهما أصبح وكيلاً عنهما بسكوتهما عن إبلاغ المحكمة بحالهما، والسكوت إذا انطوى على تغرير أو ضررٍ بطرفٍ آخر صار دليلاً على الرضى؛ لقول النبي ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[٢]، ولما تقرّر في القواعد الشرعيّة من أن «السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان»[٣].

---

(١) أدب القاضي لابن القاصّ ١/ ٢٤٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٨.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) انظر هذه القاعدة وشرحها في: المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٩٧٣، كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميّة» ٢/ ٢٤٧ـ٢٤٩.

إحضار الخصم المُستَجْوَب:

<u>المَادّة الأولى بعد المائة</u>

للمحكمة أنْ تأمر بحضور الخصم لاستجوابه سواء من تلقاء نفسها، أو بناءً على طلب خصمه إذا رأت المحكمة حاجةً لذلك، وعلى مَنْ تقرر المحكمة استجوابه أنْ يحضر الجلسة التي حددها أمر المحكمة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تتعلق بحضور الخصم المستجوب إلى المحكمة، فتُبيِّنُ المادة في ذلك أمرين، هما:

١ـ من يأمر بحضوره.

٢ـ حكم حضوره متى طُلِبَ.

وبيان ذلك في العنوانين التاليين:

الآمر بحضور الخصم المستجوب:

الأمر بحضور الخصم لاستجوابه يتم من قِبَلِ المحكمة سواء أمرت بذلك من تلقاء نفسها، أم أمرت به بناءً على طلب أحد الخصوم إذا اقتضى الحال ذلك ورأت المحكمة حاجةً لاستجواب الخصم الآخر.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه إذا طلب الخصم استجواب خصمه ولم ترَ المحكمة حاجةً لذلك فيُدَوَّنُ طلبه في الضبط ويردّه ويبيّن السبب.

تعدّد الخصوم وقيام سبب الانقطاع بأحدهم:

إذا تعدد الخصوم وقام سبب الانقطاع بأحدهم فإن الدعوى تستمرّ في حقّ الباقين، ما لم يكن موضوع الدعوى غير قابلٍ للتجزئة فتنقطع الخصومة في حقّ الجميع ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

فمثلاً: إذا كانت الدعوى مقامةً من عدّة أشخاصٍ في مبلغٍ ماليٍّ مشترك بينهم، ثم مات أحدهم ـ فإن الدعوى لا تنقطع، ويستمرّ الباقون في المطالبة بنصيبهم.

ولو كانت الدعوى لعدّة أشخاص على شخصٍ لقسمة عقارهم المشاع، ثم توفي أحد المدعين ـ فإن الدعوى تنقطع ليقوم خَلَفُه مقامه، وإذا لم يقم أحدٌ فتستأنف الدعوى من غير حضوره.

مانع انقطاع الخصومة:

تبيّن هذه المَادَّة أَنَّ القضيَّة إذا كانت قد تَهَيَّأَتْ للحكم بسماع أقوال الخصوم وبَيِّنَاتهم ومناقشتها واستيفاء ما يلزم للحكم فيها بحيث قُفِلَ باب المرافعة وفقاً لما يأتي في المادة الخامسة والثمانين ـ فإِنَّ سَيْرَ الخصومة لا ينقطع، بل يحكم القاضي فيها.

جريان تعليمات التمييز على الحكم في الدعوى المتهيئة له:

إذا حكم القاضي في الدعوى ـ التي تهيّأت للحكم قبل حصول سبب الانقطاع ـ فيطلب خَلَفُ من قام به سبب الانقطاع لإبلاغه بالحكم وأخذ قناعته بالحكم أو عدمها، فإن لم يحضرْ فتُجْرَى على الحكم تعليمات التمييز، ومنها: إبلاغ خَلَفِ من قام به سبب

التوكيل، وإذا دعت الحاجة إلى مناقشة وكيل الدعوى واستجوابه لم يصحّ ذلك إلا في حدود وكالته، فإن مَاطَلَ في الإجابة عن ذلك فللقاضي منعه من الوكالة وطلب الأصيل للاستجواب وإتمام المرافعة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة المائة من هذا النظام ـ.

وغير الخصم ـ من مدّعٍ ومدعى عليه ومتداخل ـ ممن ليس له مصلحة في الدعوى لا يشمله هذا الاستجواب وأحكامه المذكورة في هذا النظام، وإنما يجوز مناقشته على سبيل الاستيضاح أو الشهادة إذا أدّاها على هذا الوجه.

وإذا كانت المرافعة قائمة وتخلّف بعض المطلوب استجوابهم بعد تبليغهم فيجوز استجواب الحاضر منهم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

طالب الاستجواب:

يطلب الاستجواب أحدُ جهتين:

أ ـ قاضي الدعوى من تلقاء نفسه، فله استجواب مَنْ يكون حاضراً من الخصوم عند الاقتضاء من تلقاء نفسه ولو لم يطلب ذلك أحد الأطراف في الدعوى، كما له طلب حضور من يرى استجوابه من الخصوم، ويبلّغ حسب الأصول الإجرائيَّة للتبليغ.

ب ـ أحد الخصوم، فلكلِّ واحدٍ من الخصوم ـ من مُدَّعٍ أو مدعى عليه أو داخلٍ أو مُدْخَلٍ ـ أَنْ يطلب من القاضي استجواب خصمه الحاضر، ثم القاضي يأذن له بذلك إذا رأى وجاهة طلبه.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن استجواب أحد الخصوم للآخر

صفة تهيّؤ الدعوى للحكم حال الانقطاع:

المَادّة الخامسة والثمانون

تُعَدّ الدعوى مُهيّأةً للحكم في موضوعها إذا أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختاميّة في جلسة المرافعة قبل وجود سبب الانقطاع.

الشّرح:

هذه المَادَّة مُتَمِّمَةٌ لما في المادة الرابعة والثمانين والتي جاء فيها ما نَصُّه: «إذا تهيّأتْ الدعوى للحكم فلا تنقطع الخصومة، وعلى المحكمة الحكم فيها».

فجاءت هذه المادة ـ الخامسة والثمانون ـ لتُبيِّنَ متى تكون الدعوى مُهَيَّأَةً للحكم في موضوعها، فقرّرت بأن ذلك يكون إذا أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختاميَّة في جلسة المرافعة قبل وجود سبب الانقطاع، فسمع القاضي الدعوى والإجابة واستوفى جميع الدفوع والبينات ورصد ذلك كلّه لديه ولم يَبْقَ لدى الخصوم ما يرغبون تقديمه بحيث قُفِل باب المرافعة، وذلك كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

* * *

شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبي ﷺ، فقال: أبك جنون؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم...»[1]، وقد مرّ هذا الحديث قريباً في مشروعيّة الاستجواب، والشاهد فيه هنا: اعتراف الرجل بالزنا ومؤاخذة النبي ﷺ له بهذا الإقرار وأمره برجمه، وإذا كان هذا في الحدود وهي تُدرأ بالشبهات فمن بابٍ أولى سائر الحقوق[2].

وقد أجمع المسلمون على شرعيّة العمل بالإقرار في القضاء والحكم[3].

* * *

(١) سبق تخريجه.

(٢) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٤٤ـ٢٤٥.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٣٧١، المغني ٥/ ٢٧١.

الخصمين، وعلى القاضي عند استئناف نظر الدعوى أن يتلوَ على الخصوم ما تَمَّ ضبطه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الانقطاع لا يؤثر على الإجراءات السابقة له»، وكذا الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والثمانين، ونصّها: «يستأنف القاضي نظر الدَّعوى من حيث انتهت إليه بعد تلاوة ما تَمَّ ضبطه على الخصوم» ـ، يعني: فلا يؤثر ذلك على الإجراءات السابقة التي تمّت صحيحة.

وقت جريان انقطاع الخصومة:

إذا وقع الانقطاع جرى أثره من حين حصول سببه عَلِمَ الخصم بذلك أم لم يعلم، ولا يحتاج نفاذه إلى حكمٍ به.

وهذا مما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثمانين في الأسباب بحصول الوفاة أو بفقد الأهليَّة، ونصّها: «انقطاع الخصومة بحصول الوفاة أو بفقد الأهليَّة يعتبر من تاريخ حصوله لا من تاريخ علم المحكمة بذلك».

* * *

الزوجين لاستخراج أسباب الشقاق من الزوجين أو أحدهما بعد الكشف والنظر ومباحثة الزوجين[1]، فدلّ على مشروعيَّة استجواب الخصمين أو أحدهما من قِبَلِ القاضي لكشف غموض القضيَّة أو شيء من وقائعها وأوصافها المؤثرة في الحكم القضائي والعمل بنتائجه المتعلقة بالحكم.

كما يدلّ له من السنّة ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: «**أتى رجلٌ رسولَ الله وهو في المسجد، فناداه، فقال: يا رسول الله، إني زنيت، فأعرض عنه حتى ردّد عليه أربع مرّات، فلمّا شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبي ﷺ، فقال: أبك جنون؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم، فقال النبي ﷺ: اذهبوا به فارجموه**»[2].

فقد استجوب النبي ﷺ المدعى عليه المعترف بالزنا بما يكشف الواقعة ويوضحها، فقال للرجل المقرّ: «**أبك جنون؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم**»، فدلّ على مشروعيَّة استجواب الخصم بما يكشف غموض القضيَّة أو يقرّر شيئاً من وقائعها

---

(١) المحلّى ١٠/ ٨٧، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٥٠، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٤/ ٦٢، الجامع لأحكام القرآن ٥/ ١٧٦، أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥٤٠، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ٨/ ٣٢٢، ٣٢٨، كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ١٩٦، ١٩٨.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري ٥/ ٢٠٢٠، كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق والكره والسكران والمجنون، ٦/ ٢٤٩٩، كتاب المحاربين من أهل الكفر والردّة، باب لا يرجم المجنون والمجنونة، ٦/ ٢٥٠٠، وباب الرجم بالمصلى، ٦/ ٢٥٠٢، وباب سؤال الإمام المقرّ: هل أُحْصِنْتَ؟، ٦/ ٢٦٢١، كتاب الأحكام، باب من حكم في المسجد حتى إذا أتى على حدٍّ أمر أن يخرج من المسجد فيُقام، وأخرجه مسلم ٣/ ١٣١٨، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا.

الدعوى في الجلسة المحدّدة فإن ذلك يُعَدُّ استئنافاً للسير فيها، ولا تنقطع، ويستمرّ القاضي في نظرها، وهذا مما بيّنته هذه المادة والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة، ونـصّ مـا جـاء في اللائحة التنفيذيَّة: «إذا حصل الانقطاع قبل الجلسة المُحَـدَّدَة لنظـر القضـيَّة وحضر وارث المتوفى أو من يقوم مقام مَنْ فَقَدَ الأهليَّة أو مَنْ زالت عنه صفة النيابـة وبـاشر الـدَّعوى في الجلسة المُحَدَّدَة ـ فإن الدَّعوى لا تنقطع بذلك».

* * *

ومن ذلك: احترام حقّه في المطالبة بإجراءات الإثبات.

واحترامُ حقّ الدفاع يعني إتاحة الفرصة للخصم لإبداء حقّه هذا، فإن كـان لـه وجـهٌ شرعيٌّ حقّقه له القاضي، وإلا ردّ طلبه وأبان وجه الردّ في أسباب الحكم عند الاقتضاء[1].

وقد جاءت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مؤكـدةً ذلـك، ونصّـها: «إذا طلب الخصمُ إجراءَ أيِّ إثباتٍ ولم يقتنع القاضي بطلبه بعد اطلاعـه عليـه فَيُـدَوِّنُ طلبَـه في الضبط ولو لم يحققه».

الإثبات يكون من غير جهة المدّعي:

الأصل أن إثبات صحّة الدعوى يكون من غير جهة المـدعي، فـلا يقبـل مـن المـدعي دليلٌ قد أعدّه هو؛ لأنه مدّعٍ، فلا يكون مثبتاً لحقٍّ يدّعيه.

يقول ابن القيّم (ت: ٧٥١هـ): «القاعدة أن صحّة الدعوى يطلب بيانها من غير جهـة المدعي مهما أمكن»[2].

* * *

(١) كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٥٨-٢٦٠.

(٢) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٣٠٢.

الخصومة، وترك الخصومة بعد إبداء المدعى عليه دفوعه، وذلك فيما يلي من عناوين:

طرق ترك الخصومة:

تبيّن هذه المادة طرق ترك الخصومة، وهي:

١ـ تبليغٌ يوجّهه المُدَّعِي إلى خصمه يبيِّن فيه تركه للخصومة ويعطى للمحكمة نسخة منه.

٢ـ تقرير من المُدَّعِي لدى الكاتب المُخْتَصّ ـ وهو الكاتب في مكتب المواعيد ـ بالمحكمة يبيّن فيه تركه للخصومة.

وعلى الكاتب المذكور إبلاغ المدعى عليه بترك المدعي الخصومةَ عن طريق المحضرين ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وبَعْثُ نسخةٍ منها إلى قاضي الدعوى.

٣ـ بيان صريح في مذكرة تُقَدَّمُ من المُدَّعِي لقاضي الدعوى تكون مُوَقَّعاً عليها منه أو من وكيله المصرّح له في وكالته بترك الخصومة ـ كما في المادة التاسعة والأربعين ـ مع وجوب اطّلاع خصمه عليها.

٤ـ إبداء طلب ترك الخصومة شفويًّا في الجلسة، وتدوينه في ضبطها، وتوقيعه عليه.

وفي كل الأحوال الواردة في الفقرات السابقة لا يتمّ ترك الخصومة إلا بعد إشعار المحكمة وإبلاغ المدعى عليه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

كما يجب أن يدوّن طلب المدعي بترك الخصومة في دفتر ضبط القضيَّة ويقرّر القاضي أن المدعي قد ترك الخصومة ثم تُعاد المعاملة للجهة الواردة منها ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

فقد قَدَّم سليمان هنا القرينة الحاليَّة ـ وهي شفقة الصغرى على الابن ـ على اعترافها بالابن للكبرى، وقضى به للصغرى.

قال ابن القيم (ت: ٧٥١هـ): «فأَيُّ شيءٍ أحسنُ من اعتبار هذه القرينة الظاهرة، فاستدل برضى الكبرى بذلك وأنَّها قصدت الاسترواح إلى التأسي بمساواة الصغرى في فَقْدِ ولدها، وبشفقة الصغرى عليه وامتناعها من الرضى بذلك على أَنَّها هي أمه، وأَنَّ الحامل لها على الامتناع هو ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة التي وضعها الله في قلب الأم، وقويت هذه القرينة عنده حتى قَدَّمَها على إقرارها، فإِنَّه حكم به لها مع قولها: «هو ابنها»، وهذا هو الحَقّ، فإِنَّ الإقرار إذا كان لعلةٍ اطّلع عليها الحاكم لم يلتفت إليه»[1].

وقد ترجم الإمام النسائي (ت: ٣٠٣هـ) في السنن الكبرى على هذا الحديث بقوله: «الحكم بخلاف ما يعترف به المحكوم له إذا تبيّن للحاكم أَنَّ الحَقّ غير ما اعترف به»[2].

قال ابن القيم مُعَلِّقاً على هذه الترجمة: «فهكذا يكون الفهم عن الله ورسوله»[3]، كما قال: «وهذا هو العلم استنباطاً ودليلاً»[4].

فالقاضي يسعى جهده لإيصال الحقوق إلى أصحابها، ولا يحول بينه وبين ذلك شهادة أو إقرار إذا ظهر فيها الريبة.

---

(١) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٥، ٦، وفي المعنى نفسه انظر: إعلام الموقِّعين عن رب العالمين ٤/ ٣٧٢.

(٢) ٣/ ٤٧٣.

(٣) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٦.

(٤) إعلام الموقِّعين عن رب العالمين ٤/ ٣٧١.

المدعى عليه قد عدل عن هذه الدفوع قبل تقرير المدعي ترك الخصومة، **ومن الدفوع التي تمنع المدعى عليه بعد إبدائها من طلب مواصلة السير في الخصومة متى تركها المدعي ما يلي:**

١ـ الدفع بعدم اختصاص القاضي بنظرها.

٢ـ الدفع بالإحالة إلى محكمة أخرى.

٣ـ الدفع ببطلان صحيفة الدعوى.

وغير ذلك مما يدخل في الضابط السالف ذكره.

تعدد المدّعين وترك بعضهم الخصومةَ:

إذا تعدد المدعون وكانت الدعوى مما يمكن تجزئتها في موضوعها جاز لبعضهم تركها وتظل قائمةً في حقّ الباقين، وكذا إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي تركها عن بعضهم إذا كانت التجزئة ممكنة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا تَعَدَّدَ المدعون وكانت الدَّعوى قابلةً للتجزئة في موضوعها جاز لبعضهم تركها وتظل قائمة في حق الباقين، وكذا إذا تَعَدَّدَ المُدَّعَى عليهم جاز للمُدَّعِي تركها عن بعضهم إذا كانت الدَّعوى قابلة للتجزئة» ـ.

* * *

موجباً لرَدّ البَيِّنَة، أو قد تتعارض البَيِّنَات لديه بين إقرار وقرينة، أو شهادة وقرينة، ونحو ذلك من البَيِّنَات، فعلى القاضي هنا الأخذُ بما كان أقوى دلالة من البَيِّنَات ولو كان ذلك بتقديم قرينة قويَّة على إقرار، أو بردِّ قرار خبير، ونحو ذلك، لكن لا بُدَّ في ذلك جميعه من تسبيبٍ صحيح يبين فيه قوة ما أخذ به، ووهن ما عدل عنه، مراعياً أصول إعمال البَيِّنَات وردّها، ودفع التعارض بينها عند ظهوره، ويدل لذلك ما يلي[1]:

١ـ قوله ـ تعالى ـ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]؛ فقد جعل الله الرضى بالشهادة قيداً على قبولها، وتقدير الرضى بها يرجع إلى اجتهاد القاضي قبولاً وَرَدًّا؛ طبقاً للقواعد المُقَرَّرة شرعاً، يقول ابن العربي (ت: ٥٤٣هـ): «قوله: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ دليلٌ على تفويض القبول في الشهادة إلى الحاكم؛ لأَنَّ الرضى معنى يكون في النفس بما يظهر إليها من الأمارات عليه، ويقوم من الدلائل المُبَيِّنَة له، ولا يكون غير هذا، فإِنَّا لو جعلناه لغيره لما وصل إليه إلا بالاجتهاد، واجتهاده أولى من اجتهاد غيره... قال علماؤنا [يعني: علماء المالكيَّة]: هذا دليل على جواز الاجتهاد والاستدلال بالأمارات والعلامات على ما خَفِيَ من المعاني والأحكام»[2].

(١) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ١٥٥.

(٢) أحكام القرآن ٢/ ٣٣٦.

بحَقّ له على استقلال، فيكون مُدَّعِياً، ومنازعُه من طرفي الدعوى أو أحدهما مُدَّعَى عليه.

وعليه، فلو تركها المدعي فللداخل الأصلي في الدعوى طلب مواصلتها، وعلى المحكمة الاستجابة لذلك، وعليه فلا يتمّ ترك الخصومة إلا في حقّ تاركها، أما الداخل فحقّه قائمٌ، وعلى القاضي أن يستمرّ في نظر دعواه بناءً على طلبه.

ترك الدعوى، وأثره:

المراد به: تخلّف المدعي عن مواصلة السير في الدعوى بعد البدء فيها بغيابٍ ونحوه.

وأثره: شطبها، وهو رفع قيد الدعوى من الجلسات وعدم عرضها في الجلسات المقبلة، وللمدعي أن يطلب الاستمرار فيها بعد ذلك على تفصيلٍ سبق في شرح المادة الثالثة والخمسين من هذا النظام.

أحوال ترك الدعوى:

يعدّ المدعي تاركاً للدعوى في حالين:

الحال الأولى: غياب المدعي عن جلسةٍ من جلسات المحكمة:

فإذا حُدّد للمدعي جلسة للخصومة ثم غاب عنها أو عن غيرها من الجلسات المقبلة من غير عذرٍ تقبله المحكمة عُدَّ تاركاً لدعواه، ويجري شطبها على ما سبق تفصيله في شرح المادة الثالثة والخمسين من هذا النظام.

الحال الثانية: عدم مواصلة المدعي دعواه بعد وقفها:

يجوز للمحكمة وقف السير في الدعوى بناءً على اتفاق الخصوم مدّة لا تزيد على ستّة أشهر،

٨ـ يقوم القاضي المُسْتَخْلَفُ بضبط الاستخلاف في ضبط الإنهاء، ويبعث بصورة مصدقة من الضبط إلى ناظر القضيَّة، وإذا كانت صورة الضبط ستبعث إلى خارج المملكة فتطبع.

وهذا مما ورد ذكره في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٩ـ ليس للقاضي المكتوب إليه التعرّضُ لثبوت الشهادة، أو نفيها؛ إذ إن ذلك راجعٌ إلى ناظر القضيَّة.

* * *

المتنازع فيه بحيث يجوز له المطالبة به مستقبلاً في أيّ وقتٍ، وذلك كما في الفقـرة الأولى مـن اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والثمانين.

وآثاره: إلغاء جميع الإجراءات التي تَمَّتْ عدا الأدلة وما في حكمها.

ولتارك الخصومة استئنافها من جديد كأَنَّها خصومة مُبْتَدأة.

* * *

المَادّة الثامنة والتسعون

إذا كانت بَيّنَة أحد الخصوم في مكانٍ خارجٍ عن نطاق اختصاص المحكمة فعليها أَنْ تستخلف القاضي الذي يقع ذلك المكان في نطاق اختصاصه لسماع تلك البيّنَة.

الشّرح:

المراد بالاستخلاف:

المراد بالاستخلاف في هذه المادة: كتابة قاضي الدعوى إلى قاضٍ آخر خارج ولايته لسماع بينة تُقِيم في نطاق اختصاص القاضي الثاني المكتوب إليه (المستخلَف).

وتبيّن هذه المَادَّة أنَّه إذا كان لأحد الخصوم بَيِّنَة في مكانٍ خارج اختصاص المحكمة التي تنظر فيها الدعوى فإِنَّ على القاضي - ناظر القضيَّة - بناءً على طلب صاحب الحَقّ في الإثبات أَنْ يستخلف القاضي الذي يقع المكان الذي تقيم فيه البَيِّنَة في اختصاصه لسماعها.

وقد بُيِّنَتْ أحكامُ الاستخلاف - عند الفقهاء - مُفَصَّلَةً في كتاب القاضي إلى القاضي[1].

إجراءات الاستخلاف في الاستعمال المعاصر:

أشيرُ هنا إلى إجراءات الاستخلاف - كتاب القاضي إلى القاضي - في الاستعمال المعاصر، وهي كالتالي:

---

(١) انظر ذلك - مثلاً - في: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٠٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦١.

الباب الثاني

تشخيص المشكلة ورسم خطة العلاج

وفيه:

- معنى التأخر عن نطق الكلام ودرجاته وأسبابه.
- [illegible]
- علاج التأخر عن نطق الكلام ودرجاته وأسبابه.
- أهمية التأخر عن نطق الكلام ودرجة الإجراءات التشخيصية عن نطق عند الأطفال في ذلك.
- وقت العلاج وأدوات ذلك.
- [illegible]
- [illegible]

وهناك ضوابط لإثبات النفي في الشهادة أُبَيِّنُها في العنوان التالي.

ضوابط إثبات النفي بالشهادة:

إذا كان النفي منضبطاً ومُحَدَّداً ومحصوراً جَازَ إثباته بالشهادة، ويظهر ذلك في صور ترجع إلى ضابطين، وبيانهما وأمثلة لما يدخل تحتهما من صور[1] فيما يلي:

الضابط الأول: **أَنْ يكون النفي مُحَدّداً مما يحيط به علم الشاهد، ولذلك صور منها:**

١ـ **أَنْ يضاف النفي إلى وقت مخصوص**، كأَنْ يشهد الشاهد بأَنَّ زيداً لم يقتل عَمْراً بالأمس؛ لأَنَّه كان معه في البيت لم يفارقه، أو يشهد بأَنَّني قد صحبت فلاناً في يوم كذا ولم يقذف فلاناً.

٢ـ **أَنْ يضاف النفي إلى مكان معيّن محصور**، كأَنْ يشهد الشاهد أَنَّه لا يوجد في هذه القطعة من الأرض بناء.

٣ـ **أَنْ يضاف النفي إلى حالٍ مُحَدّدة يمكن حصرها بالنفي**، كأَنْ يشهد الشاهد بأَنَّ فلاناً أقر لديه بأَنَّه لا يستحق على فلان شيئاً.

الضابط الثّانِي: **أَنْ يكون المنفي مما يغلب على الظن حصوله بحكم العادة، أو معرفة باطن الأمر، ولذلك صور منها:**

١ـ **الشهادة على حصر الورثة بقوله: «لا وارث له غيره»**، فإِنَّه بحكم العادة يعرف ذلك

= المنتهى ٦/ ٦٠٢، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢١/ ٥٤٣، شرح الكوكب المنير ٤/ ٦٨٥، ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي ١٤٣، ١٦٦، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٧٨، السَّيْل الجرَّار المُتَدفِّق على حدائق الأزهار ٤/ ٩٦.

(١) المراجع السابقة.

١ ـ كون القاضي زوجاً لأحد الخصوم، أو قريباً، أو صهراً حتى الدرجة الرابعة ـ كما في الفقرة (أ) من هذه المادة ـ.

فمتى كان القاضي زوجاً لأحد الخصوم فهو ممنوع من سماع الدعوى، ويشترط في هذه الحال أن تكون علاقة الزوجيَّة قائمةً؛ إذ المطلّقة طلاقاً بائناً لا تسمّى زوجةً ـ كما هو إطلاق الفقهاء ـ[1].

وكذا يمنع القاضي من سماع الدعوى إذا كان قريباً من النسب أو صهراً لأحد الخصوم حتى الدرجة الرابعة.

وإذا كان القاضي قريباً أو صهراً للخصمين معاً فيكون ممنوعاً من نظر الدعوى ـ كما في الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ولا يشترط لقيام علاقة المصاهرة أن تكون رابطة الزوجيَّة قائمةً حال الخصومة، بل لو كانت الزوجيَّة مطلقةً ـ كما توضحه الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «لا يشترط لقيام علاقة المصاهرة أن تكون رابطة الزوجيَّة قائمة» ـ.

المراد بـ«الدرجة الرابعة» قرابةً أو مصاهرةً:

قد ورد المراد بالدرجة الرابعة قرابةً أو مصاهرةً في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة، وهي كما يلي:

---

(١) الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٥٣١.

كنيَّة الإنسان الباطنة، وهذا إذا كان الإثبات بالشهادة؛ فإِنَّه إذا كان مَحَلّ الإثبات مما يتعذر الاطلاع عليه كالنيَّة فلا وجه لسماع الشهادة عليه، ولذلك ذكر الفقهاء في غير موضع أَنَّ القول قول المُدَّعِي فيما نواه، فقالوا فيمن قضى بعض دينه، أو أسقط عن مدينه بعض الدَّين الذي عليه، وكان ببعض الدَّين رهنٌ أو كفيلٌ وبعضه بدون ذلك وَقَعَ قضاء البعض أو إسقاطه عما نواه قاضٍ ومُسْقِطٌ؛ لأَنَّ تعيينه إليه ابتداءً، فلو نواه عما عليه الرهن أو ما به الكفيل وهو بقدره انفكّ الرهن وبرئ الكفيل وقُبِلَ قول المسقط والقاضي (المسلِّم) فيما نواه، ولا مَحَلّ للبَيِّنَة هنا؛ لأَنَّ نيَّته لا تعلم إلا من قِبَله.

كما ذكروا: أَنَّ الكناية في الطلاق يرجع فيها إلى نيَّة المطلّق؛ لأَنَّها لا تعلم إلا من جهته، ولا تمكن الشهادة عليها؛ لأَنَّها مستترة لا يطّلع عليها أحد غير المطلق.

وهكذا لو قال المدين لرب الدين: أحلتك بديني، أو بالمال الذي قِبَل فلان، وادَّعى أحدهما أَنَّه أريد بها الوكالة، وأنكر الآخر أَنْ يكون أريد بها الوكالة، فقول مُدَّعِي الوكالة؛ لأَنَّه يدعي بقاء الحَقّ على ما كان، وينكر انتقاله؛ فالأصل معه، قال الفقهاء: ولا موضع للبَيِّنَة (الشهادة) هنا؛ لأَنَّهما لم يختلفا في لفظٍ يُسْمَع، ولا فعلٍ يُرى، وإِنَّما يدعي أحدهما بنيَّته، وهذا مما لا تشهد به البَيِّنَة نفياً ولا إثباتاً[1]، لكن لو أظهر ما نواه بلسانه، وقامت البَيِّنَة على نطقه أخذنا بذلك، وهكذا لو قامت قرينة على ما نواه أخذنا بذلك، كما في بيع

---

(١) المنثور في القواعد ١/ ١٤٥، المغني ٧/ ٦٧ (ط: هجر)، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٣٧،٢٥٩، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٣٧٢، ٣٩، ٥/ ٣٩، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٧٦.

أحد الخصوم ـ كما في الفقرة (ب) من هذه المادة ـ، والقصد تحقيق حياد القاضي ومنع التهمة عنه بالميل على خصمه أو خصم زوجته، وهذا مقصد مقرَّر في الشرع[1].

ولا تمنع الخصومة مع القاضي أو زوجته من نظر الدعوى إلا إن كانت الخصومة قائمةً قبل إحالتها إلى القاضي، أما ما تَمّ الحكم فيها أو أُنْشئتْ بعد البدء في نظر الدعوى فلا يمنعه من النظر ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ونصّها: «الخصومة مع القاضي أو زوجته لا تمنع من نظر الدَّعوى إلا إن كانت الخصومة قائمة قبل إحالتها إليه، أما ما تَمَّ الحكم فيها أو أنشئت بعد البدء في نظر الدَّعوى فلا يمنعه من النظر».

وقيام الخصومة يبدأ من إيداع صحيفة الدعوى في المحكمة لدى مكتب المواعيد حتى يكتسب الحكم القطعيَّة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٣ـ إذا كان القاضي وكيلاً لأحد الخصوم، أو وصيًّا عليه، أو قَيِّماً (وليًّا عليه)، أو زوجاً لوصيّ أحد الخصوم أو القَيِّم عليه، أو كانت له صلة قرابةٍ أو مصاهرةٍ إلى الدرجة الرابعة بهذا الوصيّ أو القيِّم ـ كما في الفقرة (جـ) من هذه المادة ـ.

وإذا كان الوكيل قريباً أو صهراً للقاضي حتى الدرجة الرابعة لم تُقبلْ وكالته عند القاضي الممنوع من سماع دعواه، ولزم الموكّل إبداله بوكيل آخر أو حضور الخصم نفسه ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا كان الوكيل قريباً أو صهراً للقاضي حتى الدرجة الرابعة لم تُقْبَلْ وكالته، ولزم الموكل إبداله أو حضوره بنفسه» ـ.

---

(١) في تقرير أصل المنع من نظر الدعوى لأجل التهمة انظر كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ١٠٨.

يدعي غلطاً ممكناً في الأولى[1].

وقد تناولت المَادَّة السابعة والتسعون هذا الشرط، فجاء فيها: «جائزاً قبولها».

وجاء تعريفها في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنها: «ممكنة الوقوع، فلا تخالف الشرع أو العقل أو الحسّ».

٤ـ ألا تكون معترفاً بها:

فيشترط في الواقعة مَحَلّ الإثبات ألا تكون معترفاً بها، وهذا في الجملة.

فإذا اعترف الخصم بها أغنى ذلك عن طلب إثباتها[2]، لكن إذا كان في الشهادة زيادة فائدةٍ على الإقرار سُمِعَتْ[3].

مثال ذلك: أَنْ يكون على الميت ديون لعددٍ من الغرماء بعضها عليه بَيِّنَة والآخر لا بَيِّنَة عليه، وماله لا يفي بديونه، والورثة كُلّهم بالغون ومقرّون بالديون، فمَنْ له بَيِّنَة على دَيْنه سُمِعَتْ، وفائدة ذلك: تقديمه على سائر الغرماء مِمَّنْ لم يثبت إلا بإقرار الورثة[4].

---

(١) الفواكه البدريَّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميَّة ١٠٤، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٤٨، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٣، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٧٢، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٩٤، دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلاميَّة ٤٨.

(٢) المغني ٥/ ٢٧١، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٧٥.

(٣) انظر تفصيل أحوال سماع البَيِّنَة مع الإقرار في: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٦٤.

(٤) المغني ٥/ ٣٤٣، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٢/ ١٥٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٧٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٦٣.

القائمة صحيفة دعوى أو مذكرة دفاع أو استشارة أو مذكّرة اعتراض ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ـ كما في الفقرتين التاسعة والعاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وكلّ ذلك إذا كان القاضي قد باشر التوقيع على ذلك نيابةً عن موكّله، أما إذا لم يوقّع على ذلك نيابةً عن موكّله لم يكن ذلك مانعاً من نظر الدعوى وسماعها والحكم فيها؛ لأن ذلك يكون مجرّد ادّعاء.

ولا يمنع القاضي من نظر الدعوى والحكم فيها سبْقُ رأيه في الحكم الفقهي للواقعة في مؤلفٍ كَتَبَه أو بحثٍ نَشَرَه أو محاضرةٍ أو درسٍ ألقاه في مسجدٍ أو جامعةٍ ونحوهما؛ إذ لو مُنِعَ من ذلك لأدى إلى أن يمنع القاضي من نظر الدعوى في كلّ ما ظهر رأيه الفقهيّ للمسألة المتنازع فيها، ومن ذلك: لو سبق حكمه في نظير للمسألة المتنازع فيها، وهذا غير مرادٍ قطعاً.

٨ـ إذا كان القاضي قد ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى، ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ـ كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة ـ.

٩ـ إذا سبق للقاضي نظرُ الدعوى قاضياً أو مُحَكَّماً ـ كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة ـ.

ومن أمثلة سبق نظر القاضي للدعوى: أن يحكم فيها ثم ينتقل إلى درجةِ محكمةٍ أعلى، كانتقاله من المحاكم العامّة إلى محكمة التمييز، فيُعْرَضُ الحكم لتمييزه ـ فلا يسوغ له الاشتراك في ذلك، وهذا مما جاء في الفقرة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، كما إن النظر فيها من غير حكمٍ يُعَدُّ مانعاً له من الاشتراك في تدقيق الحكم، كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة، والتي فيها: «أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو مُحَكَّماً، أو كان قد

١ـ أَنْ تكون مؤثرة في الدعوى:

فلا يصح للقاضي إثباتُ واقعةٍ طرديَّة غير مؤثرة في الدعوى المؤثرة في الحكم نفياً أو إثباتاً؛ لما فيه من إضاعةٍ لجهد القاضي، وإتعابٍ للخصوم، وإطالةِ أمد النزاع.

وتكون الواقعة مؤثرةً متى كانت حقًّا مشروعاً للمُدَّعِي فيه مصلحةٌ من جلب نفعٍ أو دفعِ ضرر وكانت لازمةً عند ثبوتها مع تحقق شروط الدعوى، وقد سبقتْ في شرح المَادَّة الرابعة.

وقد تناولت المَادَّة السابعة والتسعون هذا الشرط، فجاء فيها: «منتجةً فيها».

وجاء تعريفها في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنها: «المؤثرة في الدعوى نفياً أو إثباتاً».

٢ـ أَنْ تكون متعلقةً بالدعوى:

لا يكفي في الواقعة القضائيَّة محَلّ الإثبات تأثيرها مطلقاً، بل لا بُدَّ من تعلقها بالدعوى والمطالبة المرفوعة حالاً أمام القاضي، وإلا كانت هدراً غير مؤثرة[1].

وهذا يشمل الواقعة الأصليَّة، وهي الواقعة المتنازع فيها، والواقعة التبعيَّة، وهي التي يؤدي ثبوتها إلى ثبوت الواقعة الأصليَّة المتنازع فيها، كالقرائن المتعلقة بالإثبات، والتي يستنبط منها ثبوت الواقعة المؤثرة أو نفيها، فكُلّها تُعَدُّ متعلقةً بالدعوى.

ويُخْرِجُ هذا الشرطُ الواقعةَ الطرديَّة في موقع النزاع وإنْ كانت مؤثرةً في نزاعٍ آخر غير منظور لدى القاضي حالاً، كجهالة المتعاقد عليه في الجعالة؛ فإنَّه عند النزاع في الجعالة يكون

---

(١) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ١٩٩، البهجة في شرح التحفة ١/ ٣٦.

حكم قضاء القاضي حال منعه من نظر الدعوى:

المَادّة الحادية والتسعون

يقع باطلاً عملُ القاضي أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة في المَادّة التسعين ولو تَمّ باتفاق الخصوم، وإذا وقع هذا البطلان في حكم مؤيد من محكمة التمييز جاز للخصم أَنْ يطلب منها إلغاءَ الحكم وإعادةَ نظرِ الطعن أمام قاضٍ آخر.

الشّرح:

حكم قضاء القاضي حال منعه من نظر الدعوى:

تُبَيّنُ هذه المَادَّة أَنَّ القاضي إذا كان ممنوعاً من نظر الدعوى والحكم فيها لشموله بشيء من الأحوال المقرّرة في المادة التسعين ثم نظر الدعوى أو حكم فيها فإِنَّ ما تمّ من قِبَلِه من أعمال إجرائيَّة أو حكمٍ يكون باطلاً ولو تَمَّ بتراضي الخصوم على التقاضي إلى القاضي الممنوع؛ لأَنَّ منعه يعني عدم اختصاصه بنظر الدعوى وعدم الاختصاص موجبٌ لبطلان الإجراءات والحكم، ويجري أثر هذا البطلان على الموانع المذكورة في المادة التسعين في جميع مراحلها سواء أكان القاضي ناظراً لها أم مستخلفاً، وسواء أعلم القاضي والخصم بذلك أم لم يعلما ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

إجراءات محكمة التمييز للفصل في الطعن بالمنع من نظر الدعوى:

إذا حكم القاضي الممنوع من نظر الدعوى بحكمٍ في القضيَّة فللخصم الطعنُ في الحكم ببطلانه.

رَدّ القاضي عن نظر الدعوى، وأسبابه:

المَادّة الثّانِية والتسعون

يجوز رَدّ القاضي لأحد الأسباب الآتية:

أ ـ إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها.

ب ـ إذا حدث له أو لزوجته خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجته بعد قيام الدعوى المنظورة أمام القاضي، ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رَدّه عن نظر الدعوى المنظورة أمامه.

جـ ـ إذا كان لمطلقته التي له منها ولد، أو لأحد أقاربه، أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة ـ خصومةٌ قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى، أو مع زوجته، ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت أمام القاضي بقصد رَدّه.

د ـ إذا كان أحد الخصوم خادماً له، أو كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته، أو كان قد تلقى منه هديّة قبيل رفع الدعوى أو بعده.

هـ ـ إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوةٌ أو مودةٌ يُرَجّح معها عدم استطاعته الحكمَ بدون تحيّز.

الشّرح:

المراد بردّ القاضي:

ردّ القاضي هنا: هو تنحّيه من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب الخصم عن نظر الدعوى

والأصل في إطلاق طرق الإثبات: ما رواه علقمة بن وائل عن أبيه قال: «**جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرضٍ لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حقّ، فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه...**»(١).

والشاهد من الحديث قوله ﷺ: «**ألك بينة؟**»، أي: ألك ما يبين الحقّ ويظهره من شهود أو أدلة غيرهم(٢).

ومن المعنى: ما قرّره ابن القيم (ت: ٧٥١هـ) بقوله: «فإن الله ـ سبحانه ـ أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثمَّ شرع الله ودينه، والله ـ سبحانه ـ أعلم وأحكم وأعدل أن يخصّ طرق العدل وأماراته بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين إمارة، فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين ـ سبحانه ـ بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له»(٣).

* * *

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ٩٠.

(٣) الطرق الحكميّة في السياسة الشرعيّة ١٨.

استبانة قصد الردّ بالقرائن.

٣ـ وجود خصومةٍ قائمةٍ أمام القضاء بين أحدِ أطرافها وبين قرابة القاضي وأصهاره حتى الدرجة الرابعة أو مطلقته التي له منها ولدٌ ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد ردّه ـ كما في الفقرة (جـ) من هذه المادة ـ، ويُعْمل في استبانة قصد الردّ بالقرائن.

٤ـ إذا كان أحد الخصوم خادماً للقاضي ـ كما في الفقرة (د) من هذه المادة ـ.

والمراد بالخادم: من كان أجيراً خاصًّا لدى القاضي ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٥ـ إذا كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مُسَاكنته ـ كما في الفقرة (د) من هذه المادة ـ.

وتكون المؤاكلة بتحقق جلوس القاضي على مائدة الخصم مرّاتٍ متتالية لا تقلّ عن ثلاث، كما تكون المساكنة بسكن القاضي مع أحد الخصوم أو العكس في بيتٍ واحدٍ غالب الوقت أو بصفةٍ دائمةٍ ـ كما في الفقرتين السادسة والسابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٦ـ قبول الهديَّة من الخصم قبيل رفع الدعوى أو بعدها أثناء سماعها ـ كما في الفقرة (د) من هذه المادة ـ، وما ذلك إلا لما للهديَّة من تأثير على النفس بالميل للمهدي، والقاضي مأمور بالحياد التامّ والبعد عن التأثير عليه.

٧ـ وجود عداوةٍ أو مودّةٍ بين أحد الخصوم والقاضي يُرَجَّحُ معها عدم استطاعة القاضي الحكمَ بدون تحيّز ـ كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة ـ.

ومن السنة أحاديث كثيرة، منها: ما رواه علقمة بن وائل عن أبيه قال: «**جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرضٍ لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حقّ، فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه...**»[1].

فلا بُدَّ للقاضي من العلم بما يقع، ثم يحكم بما يجب[2]، وطريق العلم بما يقع هو البينة المثبتة للواقعة.

فعلى القاضي الاجتهاد، والتثبت من الوقائع، وتتبع طرق ثبوتها من البينات الشرعيَّة الدالة عليها، فإنه لا يتم الحكم بالحق إلا بذلك؛ فعن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «**إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر**»[3].

ومن الاجتهاد في القضاء بذلُ الوسع بالنظر في إثبات الوقائع والتحقق من وجودها أو انتفائها.

قال الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ): «...لأن الاجتهاد هذا بلاغ الجهد في تتبع وجوه الحكم،

---

(١) أخرجه مسلم ١/ ١٢٣ـ١٢٤، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حقّ المسلم بيمين فاجرة بالنار.

(٢) إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ١٠٥.

(٣) متفق عليه واللفظ لهما، فقد أخرجه البخاري ٦/ ٢٦٧٦، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنّة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، وأخرجه مسلم ٣/ ١٣٤٢، كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ.

قد تعامل معه ببيعٍ أو شراءٍ تولّى القاضي فيها العقد بنفسه، وينيب عنه من يفصل فيها[1].

وقد بيّنت المادة الثانية والتسعون أسباب الردّ مفصّلة، ولم تذكر منها استشعار القاضي الحرج، فهل يُعَدُّ من أسباب الردّ؟

لا يُعَدُّ استشعار الحرج من أسباب الردّ التي يجوز للخصم التمسّك بها، فلا يحقّ للخصم ردّ القاضي بسبب وجود ما يستشعر الحرج منه، **ولكن للقاضي نفسه أن يطلب التنحّي وردّ نفسه عن نظر الدعوى إذا استشعر حرجاً من نظرها؛** دفعاً للحرج عنه من فساد علاقته مع جيرانه وقرابته، ودفعاً للضرر عن نفسه، ومتى طلب ذلك فلمن له حقّ النظر والفصل في طلب الردّ من رئيس المحكمة أو رئيس المحاكم تقدير طلبه بالإيجاب أو الردّ، ومتى ردّ طلبه بالتنحي عن نظر الدعوى والحكم فيها لهذا السبب وجب عليه سماع الدعوى والحكم فيها.

وقد أومأت المادة الرابعة والتسعون إلى أسبابٍ غير منصوصٍ عليها في المادة الثانية والتسعين، فقد جاء فيها: «فإنْ لم يكن سبب الرَّدّ من الأسباب المنصوص عليها في المَادَّة الثَّانِية والتسعين...»، وليس ذلك إلا طلب القاضي التنحي لاستشعار الحرج؛ لأنه لم ينصّ في النظام على أسباب أخرى غير الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين، فدلّ على أن ثمّ أسباباً أخرى وهي موجبات استشعار الحرج.

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحاشية الشبراملسي عليه ٨/ ٢٥٤.

طلب ردّ القاضي نفسه في الدعوى نفسها بسبب آخر فلا تُوقَفُ الدعوى، وكذا إذا كان طلب الردّ بعد فوات وقته مما سيأتي في شرح المادة التالية.

شطب الدعوى لا يُسْقِطُ طلب الردّ:

شطب الدعوى أو ترك الخصومة أو إيقافها لا يؤثر على طلب الردّ متى أُعيد نظرها وقامت أسبابه وانتفت موانعه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة ـ، أما في فترة الانقطاع والترك فلا يُطلب الردّ؛ لأن الإجراءات موقوفة.

* * *

الحال الثانية:

إذا قام بالقاضي سببٌ من أسباب الردّ ـ ومنها: الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين ـ وفي هذه الحال يجوز له التنحي عن نظر الدعوى، فإن لم يتنحَّ جاز للخصم طلب ردّه.

وكذا للقاضي التنحّي لاستشعار الحرج، وليس للخصم ردّه لأجل ذلك.

إجراءات تنحي القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى:

يتمّ تنحي القاضي عن نظر الدعوى عند قيام سبب الردّ بأن يخبر القاضي مرجعه المباشر للإذن له بالتنحي عن القضيَّة، وذلك بالكتابة إلى مرجعه للإذن له بالتنحي مع بيان أسباب ذلك، وإذا كانت القضيَّة قد ضُبطت فيُدَوّن ملخص ذلك في ضبطها، وكذا ملخّص إذن المرجع له بالتنحي ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وكذا إذا لم يوافق المرجع على التنحي فإن القاضي يُثْبت ذلك في ضبط القضيَّة.

إجراءات مرجع القاضي بالفصل في طلب القاضي بتنحّيه عن نظر الدعوى:

يتمّ فصل مرجع القاضي في تنحّيه عن نظر الدعوى حسب الآتي[1]:

١ ـ عند موافقة مرجع القاضي ـ المختصّ بالفصل في التنحّي ـ على تنحّي القاضي عن نظر الدعوى فإنه يُصدر إذنه بذلك، ويُحَرِّر محضراً بذلك يحفظه المرجع لديه في ملفٍّ خاصّ، وتزوّد المعاملة بصورةٍ منه، وتُحال من المرجع إلى قاضٍ آخر، وإذا لم يكن بالمحكمة قاضٍ آخر فأقرب محكمةٍ في المنطقة.

---

(١) انظر الفقرات الأولى والرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والتسعين.

٢ـ رئيس المحاكم، وذلك في المحكمة التي ليس بها رئيس ولا من يقوم مقامه أو كان المطلوب ردّه هو رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه ـ كما في هذه المادة والفقرة الخامسة من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

٣ـ رئيس أقرب محكمةٍ في المنطقة نفسها إلى المحكمة التي طلب ردّ قاضيها، وذلك إذا لم يكن بالمحكمة رئيس وليست مربوطةً بمحكمةٍ فيها رئاسة محاكم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والتسعين ـ.

٤ـ محكمة التمييز، وذلك إذا كان المطلوب ردّه رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه، وليس بالمنطقة رئيس محاكم أو كان المطلوب ردّه هو رئيس المحاكم أو قام برئيس المحاكم سببٌ يمنعه من نظر الطلب ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٥ـ يقوم مساعد رئيس المحكمة أو المحاكم أو المكلّف بعملهما مقام الرئيس بالفصل في طلب الردّ عند غيابه بإجازةٍ أو غيرها أو شغور مكانه ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

نطاق سلطة المختصّ بالفصل في طلب الرد والإذن بالتنحي:

في العنوان السابق ذكرنا المختصّ بالفصل في طلب الرد والإذن بالتنحي من رئيس المحكمة أو المحاكم أو رئيس أقرب محكمةٍ في المنطقة أو محكمة التمييز حسب الأحوال، والموضوع المعقود له هذا العنوان نطاق سلطة المختصّ من هؤلاء عند الفصل في طلب الردّ والإذن بالتنحّي.

وقت الردّ، وفوات طلبه:

المَادّة الرابعة والتسعون

إذا قام بالقاضي سببٌ للردّ ولم يَتَنَحّ جَازَ للخصم طلبُ رَدّه، فإِنْ لم يكن سبب الرّدّ من الأسباب المنصوص عليها في المَادّة الثّانِية والتسعين وَجَبَ تقديم طلب الرّدّ قبل تقديم أيّ دفع أو دفاع في القضيّة، وإلا سقط الحَقّ فيه، ومع ذلك يجوز طلب الرّدّ إذا حدثت أسبابه بعد ذلك، أو إذا أثبت طالب الرّدّ أنّه لا يعلم بها.

الشّرح:

تُبَيِّنُ هذه المَادَّة أَنّه إذا قام بالقاضي سببٌ للردّ ولم يتنحَّ عن نظر الدعوى فإِنَّ للخصم طلبَ رَدّه، كما توضح وقت الردّ وفوات طلبه على ما سيأتي تفصيله في العناوين التالية.

وقت الردّ:

للردّ وقتان، هما:

الأول: منذ علم الخصم بسببه:

وذلك في الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين، فمتى علم بسبب منها في أيّ مرحلةٍ من مراحل الدعوى وَجَبَ عليه المبادرة بطلب الردّ حال علمه، وإلا سقط حقّه فيه، وذلك مما بيّنته هذه المادة، وأكّدته الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثانية والتسعين، ونصّها: «يُقْبَلُ طلبُ الرد المنصوص عليه في هذه المَادَّة في جميع مراحل الدَّعوى

أمر التنحية بطلب الخصم وإجراءات صدوره، والمختصّ بالفصل فيه:

المَادّة السادسة والتسعون

يجب على إدارة المحكمة أَنْ تُطْلِع القاضي فوراً على تقرير طلب الرّدّ، وعلى القاضي خلال الأيام الأربعة التالية لاطلاعه أَنْ يكتب لرئيس المحكمة أو رئيس محاكم المنطقة ـ حسب الأحوال ـ عن وقائع الرّدّ وأسبابه، فإذا لم يكتب عن ذلك في الموعد المُحَدّد، أو كتب مؤيداً أسباب الرّدّ وكانت هذه الأسباب تصلح له بموجب النّظَام، أو كتب نافياً لها وثبتت في حَقّه فعلى رئيس المحكمة أو رئيس محاكم المنطقة أَنْ يصدر أمراً بتنحيته عن نظر الدعوى.

الشّرح:

المراد بأمر التنحية:

هو القرار الصادر من القاضي المختصّ بالفصل في التنحية.

إجراءات صدور أمر التنحية بطلب الخصم:

متى تقدّم الخصم بطلب ردّ القاضي وفق ما مرّ في المادة الخامسة والتسعين فتتمّ إجراءات أمر التنحية وفق هذه المادة محلّ الشرح ولائحتها التنفيذيّة حسب الآتي:

١ ـ يجب على إدارة المحكمة أن تطلع القاضي فوراً على تقرير طلب الرد.

٢ ـ على القاضي خلال الأيام الأربعة التالية لاطلاعه على تقرير طلب الردّ والتي تبدأ من تاريخ ورود طلب الردّ إليه أن يكتب للمختصّ بالفصل في الردّ عن وقائع الردّ وأسبابه

لهذه المادة ـ، ولا يُقْبَلُ طلب الردّ من الخصم في هذه الحال ولو ادّعى أنه لم يعلم بسببه أو أن أسبابه حدثتْ بعد إقفال باب المرافعة.

الحال الثانية: إذا علم طالب الردّ بموجبه وسكت:

إذا علم صاحب الردّ بموجبه وجب أن يتقدّم به فوراً، فإن سكت ولم يطلبه في هذا الوقت لم يسمع منه ما لم تكن أسبابه حدثت بعد ذلك أو أثبت طالب الردّ أنه لا يعلم بها ـ كما في المادة الرابعة والتسعين والفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والتسعين، والتي جاء فيها: أن استمرار الخصوم في الدعوى مع وجود سببٍ من أسباب الردّ يُسْقِطُ حقّهم في طلب الردّ ـ.

كما إن طلب القاضي التنحي لاستشعار الحرج يجب أن يتمّ قبل أيّ دفعٍ أو دفاعٍ، فإن طلب ذلك بعد الدفع أو الدفاع لم يسمع منه ـ كما في المادّة محلّ الشرح ـ.

الحال الثالثة: إذا كان طالب الردّ ممن سبق له ردّ القاضي نفسه:

إذا سبق لطالب الردّ ردّ القاضي نفسه لسببٍ من الأسباب وفصل في طلب الردّ لم يجز له طلب الردّ مرّة أخرى ولو لسببٍ آخر ما لم يكن هذا السبب قد حدث بعد الردّ الأول؛ وذلك قطعاً للإلداد في الخصومات وسدًّا لذريعة تأخيرها.

فوات طلب الردّ حال الحكم على المدعى عليه غيابيًّا:

إذا بُلِّغَ المدعى عليه بموعد الجلسة حسب الأصول ولم يحضر وحُكِم عليه فليس له طلب ردّ القاضي لأيّ سببٍ من أسباب الردّ المنصوص عليها في المادة الثانية والتسعين؛

المَادّة الخامسة والتسعون

يحصل الرّدّ بتقرير في إدارة المحكمة يُوَقّعُه طالب الرّدّ نفسه، أو وكيله المُفَوّضُ فيه بتوكيل خاصّ، ويرفق التوكيل بالتقرير، ويجب أَنْ يشتمل تقرير الرّدّ على أسبابه، وأَنْ يُرْفَقَ به ما يوجد من الأوراق المؤيدة له، وعلى طالب الرّدّ أَنْ يودع عند التقرير ألف ريال تؤول للخزينة العامّة إذا رُفِض طلب الرّدّ.

الشّرح:

طالب الردّ:

يصحّ تقديم طلب الردّ ممن يصحّ اختصامه في الدعوى سواء أكان مدّعياً أم مدّعى عليه أو متدخّلاً ما دام الردّ يتعلّق بمصلحةٍ له في الدعوى.

إجراءات الخصم في طلب الردّ:

تبيّن هذه المَادّة للخصم إجراءات الرّدّ، وأنّه يتمّ حسب الإجراءات التالية، وهي:

١ـ يكون بتقرير من طالب الرّدّ أو وكيله المُفَوَّض في ذلك لإدارة المحكمة، ويجب أن يشتمل التقرير على أسباب الرّدّ.

٢ـ يجب أن يُرْفَقَ به وكالةُ طالبِ الرّدّ إذا لم يكن أصيلاً، وأن تكون الوكالة مشتملةً على طلب الردّ، كما يجب أن يرفق بتقريرِ طلب الردّ جميعُ الأوراق المؤيدة للردّ.

إجراءات الخصم في طلب الردّ:

المَادّة الخامسة والتسعون

يحصل الرّدّ بتقرير في إدارة المحكمة يُوَقِّعُه طالب الـرّدّ نفسـه، أو وكيلـه المُفَـوّضُ فيـه بتوكيل خاصّ، ويرفق التوكيل بالتقرير، ويجب أَنْ يشـتمل تقريـر الـرّدّ عـلى أسبابه، وأَنْ يُرْفَقَ به ما يوجد من الأوراق المؤيدة له، وعلى طالب الرّدّ أَنْ يودع عند التقرير ألـف ريـال تؤول للخزينة العامّة إذا رُفِض طلب الرّدّ.

الشّرح:

طالب الردّ:

يصحّ تقديم طلب الردّ ممن يصحّ اختصامه في الدعوى سـواء أكـان مـدّعياً أم مـدّعى عليه أو متدخّلاً ما دام الردّ يتعلّق بمصلحةٍ له في الدعوى.

إجراءات الخصم في طلب الردّ:

تبيّن هذه المَادّة للخصم إجراءات الرَّدّ، وأنّه يتمّ حسب الإجراءات التالية، وهي:

١ـ يكون بتقرير من طالب الرَّدّ أو وكيله المُفَوَّض في ذلك لإدارة المحكمـة، ويجـب أن يشتمل التقرير على أسباب الرَّدّ.

٢ـ يجب أن يُرْفَقُ به وكالةُ طالبِ الرَّدّ إذا لم يكن أصـيلاً، وأن تكـون الوكالـة مشـتملةً على طلب الردّ، كما يجب أن يرفق بتقريرِ طلب الردّ جميعُ الأوراق المؤيدة للردّ.

لهذه المادة ـ، ولا يُقْبَلُ طلب الردّ من الخصم في هذه الحال ولو ادّعى أنه لم يعلم بسببه أو أن أسبابه حدثتْ بعد إقفال باب المرافعة.

الحال الثانية: إذا علم طالب الردّ بموجبه وسكت:

إذا علم صاحب الردّ بموجبه وجب أن يتقدّم به فوراً، فإن سكت ولم يطلبه في هذا الوقت لم يسمع منه ما لم تكن أسبابه حدثت بعد ذلك أو أثبت طالب الردّ أنه لا يعلم بها ـ كما في المادة الرابعة والتسعين والفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثانية والتسعين، والتي جاء فيها: أن استمرار الخصوم في الدعوى مع وجود سببٍ من أسباب الردّ يُسْقِطُ حقّهم في طلب الردّ ـ.

كما إن طلب القاضي التنحي لاستشعار الحرج يجب أن يتمّ قبل أيّ دفعٍ أو دفاعٍ، فإن طلب ذلك بعد الدفع أو الدفاع لم يسمع منه ـ كما في المادّة محلّ الشرح ـ.

الحال الثالثة: إذا كان طالب الردّ ممن سبق له ردّ القاضي نفسه:

إذا سبق لطالب الردّ ردّ القاضي نفسه لسببٍ من الأسباب وفصل في طلب الردّ لم يجز له طلب الردّ مرّة أخرى ولو لسببٍ آخر ما لم يكن هذا السبب قد حدث بعد الردّ الأول؛ وذلك قطعاً للإلداد في الخصومات وسدًّا لذريعة تأخيرها.

فوات طلب الردّ حال الحكم على المدعى عليه غيابيًّا:

إذا بُلِّغَ المدعى عليه بموعد الجلسة حسب الأصول ولم يحضر وحُكِمِ عليه فليس له طلب ردّ القاضي لأيّ سببٍ من أسباب الردّ المنصوص عليها في المادة الثانية والتسعين؛

أمر التنحية بطلب الخصم وإجراءات صدوره، والمختصّ بالفصل فيه:

المَادّة السادسة والتسعون

يجب على إدارة المحكمة أَنْ تُطْلِع القاضي فوراً على تقرير طلب الرّدّ، وعلى القاضي خلال الأيام الأربعة التالية لاطلاعه أَنْ يكتب لرئيس المحكمة أو رئيس محاكم المنطقة ـ حسب الأحوال ـ عن وقائع الرّدّ وأسبابه، فإذا لم يكتب عن ذلك في الموعد المُحَدّد، أو كتب مؤيداً أسباب الرّدّ وكانت هذه الأسباب تصلح له بموجب النّظَام، أو كتب نافياً لها وثبتت في حَقّه فعلى رئيس المحكمة أو رئيس محاكم المنطقة أَنْ يصدر أمراً بتنحيته عن نظر الدعوى.

الشّرح:

المراد بأمر التنحية:

هو القرار الصادر من القاضي المختصّ بالفصل في التنحية.

إجراءات صدور أمر التنحية بطلب الخصم:

متى تقدّم الخصم بطلب ردّ القاضي وفق ما مرّ في المادة الخامسة والتسعين فتتمّ إجراءات أمر التنحية وفق هذه المادة محلّ الشرح ولائحتها التنفيذيّة حسب الآتي:

١ـ يجب على إدارة المحكمة أن تطلع القاضي فوراً على تقرير طلب الرد.

٢ـ على القاضي خلال الأيام الأربعة التالية لاطلاعه على تقرير طلب الردّ والتي تبدأ من تاريخ ورود طلب الردّ إليه أن يكتب للمختصّ بالفصل في الردّ عن وقائع الردّ وأسبابه

وقت الردّ، وفوات طلبه:

المَادّة الرابعة والتسعون

إذا قام بالقاضي سببٌ للردّ ولم يَتَنَحّ جَازَ للخصم طلبُ رَدّه، فإِنْ لم يكن سبب الرّدّ من الأسباب المنصوص عليها في المَادّة الثّانِية والتسعين وَجَبَ تقديم طلب الرّدّ قبل تقديم أيّ دفع أو دفاع في القضيّة، وإلا سقط الحَقّ فيه، ومع ذلك يجوز طلب الرّدّ إذا حدثت أسبابه بعد ذلك، أو إذا أثبت طالب الرّدّ أنّه لا يعلم بها.

الشّرح:

تُبَيِّنُ هذه المَادَّة أنّه إذا قام بالقاضي سببٌ للردّ ولم يتنحَّ عن نظر الدعوى فإِنَّ للخصم طلبَ رَدّه، كما توضح وقت الردّ وفوات طلبه على ما سيأتي تفصيله في العناوين التالية.

وقت الردّ:

للردّ وقتان، هما:

الأول: منذ علم الخصم بسببه:

وذلك في الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين، فمتى علم بسبب منها في أيّ مرحلةٍ من مراحل الدعوى وَجَبَ عليه المبادرة بطلب الردّ حال علمه، وإلا سقط حقّه فيه، وذلك مما بيّنته هذه المادة، وأكّدته الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثانية والتسعين، ونصّها: «يُقْبَلُ طلبُ الرد المنصوص عليه في هذه المَادَّة في جميع مراحل الدَّعوى

٢ـ رئيس المحاكم، وذلك في المحكمة التي ليس بها رئيس ولا من يقوم مقامه أو كان المطلوب ردّه هو رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه ـ كما في هذه المادة والفقرة الخامسة من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

٣ـ رئيس أقرب محكمةٍ في المنطقة نفسها إلى المحكمة التي طلب ردّ قاضيها، وذلك إذا لم يكن بالمحكمة رئيس وليست مربوطةً بمحكمةٍ فيها رئاسة محاكم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والتسعين ـ.

٤ـ محكمة التمييز، وذلك إذا كان المطلوب ردّه رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه، وليس بالمنطقة رئيس محاكم أو كان المطلوب ردّه هو رئيس المحاكم أو قام برئيس المحاكم سببٌ يمنعه من نظر الطلب ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٥ـ يقوم مساعد رئيس المحكمة أو المحاكم أو المكلّف بعملهما مقام الرئيس بالفصل في طلب الردّ عند غيابه بإجازةٍ أو غيرها أو شغور مكانه ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

نطاق سلطة المختصّ بالفصل في طلب الرد والإذن بالتنحي:

في العنوان السابق ذكرنا المختصّ بالفصل في طلب الرد والإذن بالتنحي من رئيس المحكمة أو المحاكم أو رئيس أقرب محكمةٍ في المنطقة أو محكمة التمييز حسب الأحوال، والموضوع المعقود له هذا العنوان نطاق سلطة المختصّ من هؤلاء عند الفصل في طلب الردّ والإذن بالتنحّي.

الحال الثانية:

إذا قام بالقاضي سببٌ من أسباب الردّ ـ ومنها: الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين ـ وفي هذه الحال يجوز له التنحي عن نظر الدعوى، فإن لم يتنحَّ جاز للخصم طلب ردّه.

وكذا للقاضي التنحّي لاستشعار الحرج، وليس للخصم ردّه لأجل ذلك.

إجراءات تنحي القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى:

يتمّ تنحي القاضي عن نظر الدعوى عند قيام سبب الردّ بأن يخبر القاضي مرجعه المباشر للإذن له بالتنحي عن القضيَّة، وذلك بالكتابة إلى مرجعه للإذن له بالتنحي مع بيان أسباب ذلك، وإذا كانت القضيَّة قد ضُبطت فيُدَوّن ملخص ذلك في ضبطها، وكذا ملخّص إذن المرجع له بالتنحي ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وكذا إذا لم يوافق المرجع على التنحي فإن القاضي يُثْبت ذلك في ضبط القضيَّة.

إجراءات مرجع القاضي بالفصل في طلب القاضي بتنحّيه عن نظر الدعوى:

يتمّ فصل مرجع القاضي في تنحّيه عن نظر الدعوى حسب الآتي[1]:

١ ـ عند موافقة مرجع القاضي ـ المختصّ بالفصل في التنحّي ـ على تنحّي القاضي عن نظر الدعوى فإنه يُصدر إذنه بذلك، ويُحرِّر محضراً بذلك يحفظه المرجع لديه في ملفٍّ خاصّ، وتزوّد المعاملة بصورةٍ منه، وتُحال من المرجع إلى قاضٍ آخر، وإذا لم يكن بالمحكمة قاضٍ آخر فأقرب محكمةٍ في المنطقة.

---

(١) انظر الفقرات الأولى والرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والتسعين.

طلب ردّ القاضي نفسه في الدعوى نفسها بسبب آخر فلا تُوقَفُ الدعوى، وكذا إذا كان طلب الردّ بعد فوات وقته مما سيأتي في شرح المادة التالية.

شطب الدعوى لا يُسْقِطُ طلب الردّ:

شطب الدعوى أو ترك الخصومة أو إيقافها لا يؤثر على طلب الردّ متى أُعيد نظرها وقامت أسبابه وانتفت موانعه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ أما في فترة الانقطاع والترك فلا يُطلب الردّ؛ لأن الإجراءات موقوفة.

* * *

قد تعامل معه ببيعٍ أو شراءٍ تولّى القاضي فيها العقد بنفسه، وينيب عنه من يفصل فيها[1].

وقد بيّنت المادة الثانية والتسعون أسباب الردّ مفصّلة، ولم تذكر منها استشعار القاضي الحرج، فهل يُعَدُّ من أسباب الردّ؟

لا يُعَدُّ استشعار الحرج من أسباب الردّ التي يجوز للخصم التمسّك بها، فلا يحقّ للخصم ردّ القاضي بسبب وجود ما يستشعر الحرج منه، **ولكن للقاضي نفسه أن يطلب التنحّي وردّ نفسه عن نظر الدعوى إذا استشعر حرجاً من نظرها؛** دفعاً للحرج عنه من فساد علاقته مع جيرانه وقرابته، ودفعاً للضرر عن نفسه، ومتى طلب ذلك فلمن له حقّ النظر والفصل في طلب الردّ من رئيس المحكمة أو رئيس المحاكم تقدير طلبه بالإيجاب أو الردّ، ومتى ردّ طلبه بالتنحي عن نظر الدعوى والحكم فيها لهذا السبب وجب عليه سماع الدعوى والحكم فيها.

وقد أومأت المادة الرابعة والتسعون إلى أسبابٍ غير منصوصٍ عليها في المادة الثانية والتسعين، فقد جاء فيها: «فإنْ لم يكن سبب الرَّدّ من الأسباب المنصوص عليها في المَادَّة الثَّانِية والتسعين...»، وليس ذلك إلا طلب القاضي التنحي لاستشعار الحرج؛ لأنه لم ينصّ في النظام على أسباب أخرى غير الأسباب المذكورة في المادة الثانية والتسعين، فدلّ على أن ثمّ أسباباً أخرى وهي موجبات استشعار الحرج.

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وحاشية الشبراملسي عليه ٨/ ٢٥٤.

ومن السنة أحاديث كثيرة، منها: ما رواه علقمة بن وائل عن أبيه قال: «**جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرضٍ لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حقّ، فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه...**»[1].

فلا بُدَّ للقاضي من العلم بما يقع، ثم يحكم بما يجب[2]، وطريق العلم بما يقع هو البينة المثبتة للواقعة.

فعلى القاضي الاجتهاد، والتثبت من الوقائع، وتتبع طرق ثبوتها من البينات الشرعيَّة الدالة عليها، فإنه لا يتم الحكم بالحق إلا بذلك؛ فعن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «**إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر**»[3].

ومن الاجتهاد في القضاء بذلُ الوسع بالنظر في إثبات الوقائع والتحقق من وجودها أو انتفائها.

قال الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ): «...لأن الاجتهاد هذا بلاغ الجهد في تتبع وجوه الحكم،

---

(١) أخرجه مسلم ١/ ١٢٣ـ١٢٤، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حقّ المسلم بيمين فاجرة بالنار.

(٢) إعلام الموقِّعين عن رب العالمين ١/ ١٠٥.

(٣) متفق عليه واللفظ لهما، فقد أخرجه البخاري ٦/ ٢٦٧٦، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنّة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، وأخرجه مسلم ٣/ ١٣٤٢، كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ.

استبانة قصد الردّ بالقرائن.

٣ـ وجود خصومةٍ قائمةٍ أمام القضاء بين أحدِ أطرافها وبين قرابة القاضي وأصهاره حتى الدرجة الرابعة أو مطلقته التي له منها ولدٌ ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد ردّه ـ كما في الفقرة (جـ) من هذه المادة ـ، ويُعْمل في استبانة قصد الردّ بالقرائن.

٤ـ إذا كان أحد الخصوم خادماً للقاضي ـ كما في الفقرة (د) من هذه المادة ـ.

والمراد بالخادم: من كان أجيراً خاصًّا لدى القاضي ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٥ـ إذا كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مُسَاكنته ـ كما في الفقرة (د) من هذه المادة ـ.

وتكون المؤاكلة بتحقق جلوس القاضي على مائدة الخصم مرّاتٍ متتالية لا تقلّ عن ثلاث، كما تكون المساكنة بسكن القاضي مع أحد الخصوم أو العكس في بيتٍ واحدٍ غالب الوقت أو بصفةٍ دائمةٍ ـ كما في الفقرتين السادسة والسابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٦ـ قبول الهديَّة من الخصم قبيل رفع الدعوى أو بعدها أثناء سماعها ـ كما في الفقرة (د) من هذه المادة ـ، وما ذلك إلا لما للهديَّة من تأثير على النفس بالميل للمهدي، والقاضي مأمور بالحياد التامّ والبعد عن التأثير عليه.

٧ـ وجود عداوةٍ أو مودّةٍ بين أحد الخصوم والقاضي يُرَجَّحُ معها عدم استطاعة القاضي الحكمَ بدون تحيّز ـ كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة ـ.

والأصل في إطلاق طرق الإثبات: ما رواه علقمة بن وائل عن أبيه قال: «جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرضٍ لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حقّ، فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه...»[1].

والشاهد من الحديث قوله ﷺ: «ألك بينة؟»، أي: ألك ما يبين الحقّ ويظهره من شهود أو أدلة غيرهم[2].

ومن المعنى: ما قرّره ابن القيم (ت: ٧٥١هـ) بقوله: «فإن الله ـ سبحانه ـ أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثمَّ شرع الله ودينه، والله ـ سبحانه ـ أعلم وأحكم وأعدل أن يخصّ طرق العدل وأماراته بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين إمارة، فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين ـ سبحانه ـ بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له»[3].

* * *

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ٩٠.

(٣) الطرق الحكميّة في السياسة الشرعيّة ١٨.

رَدّ القاضي عن نظر الدعوى، وأسبابه:

المَادّة الثّانِية والتسعون

يجوز رَدّ القاضي لأحد الأسباب الآتية:

أ ـ إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها.

ب ـ إذا حدث له أو لزوجته خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجته بعد قيام الدعوى المنظورة أمام القاضي، ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رَدّه عن نظر الدعوى المنظورة أمامه.

جـ ـ إذا كان لمطلقته التي له منها ولد، أو لأحد أقاربه، أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة ـ خصومةٌ قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى، أو مع زوجته، ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت أمام القاضي بقصد رَدّه.

د ـ إذا كان أحد الخصوم خادماً له، أو كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته، أو كان قد تلقى منه هديّة قبيل رفع الدعوى أو بعده.

هـ ـ إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوةٌ أو مودةٌ يُرَجّح معها عدم استطاعته الحكمَ بدون تحيّز.

الشّرح:

المراد بردّ القاضي:

ردّ القاضي هنا: هو تنحّيه من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب الخصم عن نظر الدعوى

حكم قضاء القاضي حال منعه من نظر الدعوى:

المَادّة الحادية والتسعون

يقع باطلاً عملُ القاضي أو قضاؤه في الأحوال المتقدمة في المَادّة التسعين ولو تَمّ باتفاق الخصوم، وإذا وقع هذا البطلان في حكم مؤيد من محكمة التمييز جاز للخصم أنْ يطلب منها إلغاءَ الحكم وإعادةَ نظرِ الطعن أمام قاضٍ آخر.

الشّرح:

حكم قضاء القاضي حال منعه من نظر الدعوى:

تُبيّنُ هذه المَادَّة أَنَّ القاضي إذا كان ممنوعاً من نظر الدعوى والحكم فيها لشموله بشيء من الأحوال المقرّرة في المادة التسعين ثم نظر الدعوى أو حكم فيها فإِنَّ ما تمّ من قِبَلِه من أعمال إجرائيَّة أو حكمٍ يكون باطلاً ولو تَـمَّ بتراضي الخصوم على التقاضي إلى القاضي الممنوع؛ لأَنَّ منعه يعني عدم اختصاصه بنظر الدعوى وعدم الاختصاص موجبٌ لبطلان الإجراءات والحكم، ويجري أثر هذا البطلان على الموانع المذكورة في المادة التسعين في جميع مراحلها سواء أكان القاضي ناظراً لها أم مستخلفاً، وسواء أعلم القاضي والخصم بذلك أم لم يعلما ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

إجراءات محكمة التمييز للفصل في الطعن بالمنع من نظر الدعوى:

إذا حكم القاضي الممنوع من نظر الدعوى بحكمٍ في القضيَّة فللخصم الطعنُ في الحكم ببطلانه.

١ـ أَنْ تكون مؤثرة في الدعوى:

فلا يصح للقاضي إثباتُ واقعةٍ طرديَّة غير مؤثرة في الدعوى المؤثرة في الحكم نفياً أو إثباتاً؛ لما فيه من إضاعةٍ لجهد القاضي، وإتعابٍ للخصوم، وإطالةِ أمد النزاع.

وتكون الواقعة مؤثرةً متى كانت حقًّا مشروعاً للمُدَّعِي فيه مصلحةٌ من جلب نفعٍ أو دفعِ ضرر وكانت لازمةً عند ثبوتها مع تحقق شروط الدعوى، وقد سبقتْ في شرح المَادَّة الرابعة.

وقد تناولت المَادَّة السابعة والتسعون هذا الشرط، فجاء فيها: «منتجةً فيها».

وجاء تعريفها في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنها: «المؤثرة في الدعوى نفياً أو إثباتاً».

٢ـ أَنْ تكون متعلقةً بالدعوى:

لا يكفي في الواقعة القضائيَّة محَلّ الإثبات تأثيرها مطلقاً، بل لا بُدَّ من تعلقها بالدعوى والمطالبة المرفوعة حالاً أمام القاضي، وإلا كانت هدراً غير مؤثرة[١].

وهذا يشمل الواقعة الأصليَّة، وهي الواقعة المتنازع فيها، والواقعة التبعيَّة، وهي التي يؤدي ثبوتها إلى ثبوت الواقعة الأصليَّة المتنازع فيها، كالقرائن المتعلقة بالإثبات، والتي يستنبط منها ثبوت الواقعة المؤثرة أو نفيها، فكُلّها تُعَدُّ متعلقةً بالدعوى.

ويُخْرِجُ هذا الشرطُ الواقعةَ الطرديَّة في موقع النزاع وإنْ كانت مؤثرةً في نزاعٍ آخر غير منظور لدى القاضي حالاً، كجهالة المتعاقد عليه في الجعالة؛ فإنَّه عند النزاع في الجعالة يكون

---

(١) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعيّ ١٧/ ١٩٩، البهجة في شرح التحفة ١/ ٣٦.

القائمة صحيفة دعوى أو مذكرة دفاع أو استشارة أو مذكّرة اعتراض ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ـ كما في الفقرتين التاسعة والعاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وكلّ ذلك إذا كان القاضي قد باشر التوقيع على ذلك نيابةً عن موكّله، أما إذا لم يوقّع على ذلك نيابةً عن موكّله لم يكن ذلك مانعاً من نظر الدعوى وسماعها والحكم فيها؛ لأن ذلك يكون مجرّد ادّعاء.

ولا يمنع القاضي من نظر الدعوى والحكم فيها سبْقُ رأيه في الحكم الفقهي للواقعة في مؤلفٍ كَتَبَه أو بحثٍ نَشَرَه أو محاضرةٍ أو درسٍ ألقاه في مسجدٍ أو جامعةٍ ونحوهما؛ إذ لو مُنِعَ من ذلك لأدى إلى أن يمنع القاضي من نظر الدعوى في كلّ ما ظهر رأيه الفقهيّ للمسألة المتنازع فيها، ومن ذلك: لو سبق حكمه في نظير للمسألة المتنازع فيها، وهذا غير مرادٍ قطعاً.

٨ـ إذا كان القاضي قد ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى، ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ـ كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة ـ.

٩ـ إذا سبق للقاضي نظرُ الدعوى قاضياً أو مُحَكَّماً ـ كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة ـ.

ومن أمثلة سبق نظر القاضي للدعوى: أن يحكم فيها ثم ينتقل إلى درجةِ محكمةٍ أعلى، كانتقاله من المحاكم العامّة إلى محكمة التمييز، فيُعْرَضُ الحكم لتمييزه ـ فلا يسوغ له الاشتراك في ذلك، وهذا مما جاء في الفقرة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، كما إن النظر فيها من غير حكمٍ يُعَدُّ مانعاً له من الاشتراك في تدقيق الحكم، كما في الفقرة (هـ) من هذه المادة، والتي فيها: «أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو مُحَكَّماً، أو كان قد

يدعي غلطاً ممكناً في الأولى[1].

وقد تناولت المَادَّة السابعة والتسعون هذا الشرط، فجاء فيها: «جائزاً قبولها».

وجاء تعريفها في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنها: «ممكنة الوقوع، فلا تخالف الشرع أو العقل أو الحسّ».

٤ـ ألا تكون معترفاً بها:

فيشترط في الواقعة مَحَلّ الإثبات ألا تكون معترفاً بها، وهذا في الجملة.

فإذا اعترف الخصم بها أغنى ذلك عن طلب إثباتها[2]، لكن إذا كان في الشهادة زيادة فائدةٍ على الإقرار سُمِعَتْ[3].

مثال ذلك: أَنْ يكون على الميت ديون لعددٍ من الغرماء بعضها عليه بَيِّنَة والآخر لا بَيِّنَة عليه، وماله لا يفي بديونه، والورثة كُلّهم بالغون ومقرّون بالديون، فمَنْ له بَيِّنَة على دَيْنه سُمِعَتْ، وفائدة ذلك: تقديمه على سائر الغرماء مِمَّنْ لم يثبت إلا بإقرار الورثة[4].

---

(١) الفواكه البدريَّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميَّة ١٠٤، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ١٤٨، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٣، نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٧٢، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٩٤، دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلاميَّة ٤٨.

(٢) المغني ٥/ ٢٧١، دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٧٥.

(٣) انظر تفصيل أحوال سماع البَيِّنَة مع الإقرار في: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٦٤.

(٤) المغني ٥/ ٣٤٣، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٢/ ١٥٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٧٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٦٣.

أحد الخصوم ـ كما في الفقرة (ب) من هذه المادة ـ، والقصد تحقيق حياد القاضي ومنع التهمة عنه بالميل على خصمه أو خصم زوجته، وهذا مقصد مقرَّر في الشرع[1].

ولا تمنع الخصومة مع القاضي أو زوجته من نظر الدعوى إلا إن كانت الخصومة قائمةً قبل إحالتها إلى القاضي، أما ما تَمّ الحكم فيها أو أُنْشئتْ بعد البدء في نظر الدعوى فلا يمنعه من النظر ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ونصّها: «الخصومة مع القاضي أو زوجته لا تمنع من نظر الدَّعوى إلا إن كانت الخصومة قائمة قبل إحالتها إليه، أما ما تَمَّ الحكم فيها أو أنشئت بعد البدء في نظر الدَّعوى فلا يمنعه من النظر».

وقيام الخصومة يبدأ من إيداع صحيفة الدعوى في المحكمة لدى مكتب المواعيد حتى يكتسب الحكم القطعيَّة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٣ـ إذا كان القاضي وكيلاً لأحد الخصوم، أو وصيًّا عليه، أو قَيِّماً (وليًّا عليه)، أو زوجاً لوصيّ أحد الخصوم أو القَيِّم عليه، أو كانت له صلة قرابةٍ أو مصاهرةٍ إلى الدرجة الرابعة بهذا الوصيّ أو القيِّم ـ كما في الفقرة (جـ) من هذه المادة ـ.

وإذا كان الوكيل قريباً أو صهراً للقاضي حتى الدرجة الرابعة لم تُقبلْ وكالته عند القاضي الممنوع من سماع دعواه، ولزم الموكّل إبداله بوكيل آخر أو حضور الخصم نفسه ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا كان الوكيل قريباً أو صهراً للقاضي حتى الدرجة الرابعة لم تُقْبَلْ وكالته، ولزم الموكل إبداله أو حضوره بنفسه» ـ.

---

(١) في تقرير أصل المنع من نظر الدعوى لأجل التهمة انظر كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ١٠٨.

كنيَّة الإنسان الباطنة، وهذا إذا كان الإثبات بالشهادة؛ فإنَّه إذا كان مَحَلّ الإثبات مما يتعذر الاطلاع عليه كالنيَّة فلا وجه لسماع الشهادة عليه، ولذلك ذكر الفقهاء في غير موضع أنَّ القول قول المُدَّعِي فيما نواه، فقالوا فيمن قضى بعض دينه، أو أسقط عن مدينه بعض الدَّين الذي عليه، وكان ببعض الدَّين رهنٌ أو كفيلٌ وبعضه بدون ذلك وَقَعَ قضاء البعض أو إسقاطه عما نواه قاضٍ ومُسْقِطٌ؛ لأَنَّ تعيينه إليه ابتداءً، فلو نواه عما عليه الرهن أو ما به الكفيل وهو بقدره انفكّ الرهن وبرئ الكفيل وقُبِلَ قول المسقط والقاضي (المسلِّم) فيما نواه، ولا مَحَلّ للبَيِّنَة هنا؛ لأَنَّ نيَّته لا تعلم إلا من قِبَله.

كما ذكروا: أَنَّ الكناية في الطلاق يرجع فيها إلى نيَّة المطلِّق؛ لأَنَّها لا تعلم إلا من جهته، ولا تمكن الشهادة عليها؛ لأَنَّها مستترة لا يطّلع عليها أحد غير المطلق.

وهكذا لو قال المدين لرب الدين: أحلتك بديني، أو بالمال الذي قِبَل فلان، وادَّعى أحدهما أنَّه أريد بها الوكالة، وأنكر الآخر أَنْ يكون أريد بها الوكالة، فقول مُدَّعِي الوكالة؛ لأَنَّه يدعي بقاء الحَقّ على ما كان، وينكر انتقاله؛ فالأصل معه، قال الفقهاء: ولا موضع للبَيِّنَة (الشهادة) هنا؛ لأَنَّهما لم يختلفا في لفظٍ يُسْمَع، ولا فعلٍ يُرى، وإِنَّما يدعي أحدهما بنيَّته، وهذا مما لا تشهد به البَيِّنَة نفياً ولا إثباتاً[1]، لكن لو أظهر ما نواه بلسانه، وقامت البَيِّنَة على نطقه أخذنا بذلك، وهكذا لو قامت قرينة على ما نواه أخذنا بذلك، كما في بيع

(١) المنثور في القواعد ١/ ١٤٥، المغني ٧/ ٦٧ (ط: هجر)، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٥٩،٢٣٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٣٧٢، ٣٩، ٥/ ٣٩، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٧٦.

١ ـ كون القاضي زوجاً لأحد الخصوم، أو قريباً، أو صهراً حتى الدرجة الرابعة ـ كما في الفقرة (أ) من هذه المادة ـ.

فمتى كان القاضي زوجاً لأحد الخصوم فهو ممنوع من سماع الدعوى، ويشترط في هذه الحال أن تكون علاقة الزوجيَّة قائمةً؛ إذ المطلّقة طلاقاً بائناً لا تسمّى زوجةً ـ كما هو إطلاق الفقهاء ـ[1].

وكذا يمنع القاضي من سماع الدعوى إذا كان قريباً من النسب أو صهراً لأحد الخصوم حتى الدرجة الرابعة.

وإذا كان القاضي قريباً أو صهراً للخصمين معاً فيكون ممنوعاً من نظر الدعوى ـ كما في الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ولا يشترط لقيام علاقة المصاهرة أن تكون رابطة الزوجيَّة قائمةً حال الخصومة، بل لو كانت الزوجيَّة مطلقةً ـ كما توضحه الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «لا يشترط لقيام علاقة المصاهرة أن تكون رابطة الزوجيَّة قائمة» ـ.

المراد بـ«الدرجة الرابعة» قرابةً أو مصاهرةً:

قد ورد المراد بالدرجة الرابعة قرابةً أو مصاهرةً في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة، وهي كما يلي:

---

(١) الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٥٣١.

وهناك ضوابط لإثبات النفي في الشهادة أُبَيِّنُها في العنوان التالي.

ضوابط إثبات النفي بالشهادة:

إذا كان النفي منضبطاً ومُحَدَّداً ومحصوراً جَازَ إثباته بالشهادة، ويظهر ذلك في صور ترجع إلى ضابطين، وبيانهما وأمثلة لما يدخل تحتهما من صور[1] فيما يلي:

الضابط الأول: أَنْ يكون النفي **مُحَدّداً مما يحيط به علم الشاهد، ولذلك صور منها:**

١ـ **أَنْ يضاف النفي إلى وقت مخصوص**، كأَنْ يشهد الشاهد بأَنَّ زيداً لم يقتل عَمْراً بالأمس؛ لأَنَّه كان معه في البيت لم يفارقه، أو يشهد بأَنَّني قد صحبت فلاناً في يوم كذا ولم يقذف فلاناً.

٢ـ **أَنْ يضاف النفي إلى مكان معيّن محصور**، كأَنْ يشهد الشاهد أَنَّه لا يوجد في هذه القطعة من الأرض بناء.

٣ـ **أَنْ يضاف النفي إلى حالٍ مُحَدّدة يمكن حصرها بالنفي**، كأَنْ يشهد الشاهد بأَنَّ فلاناً أقر لديه بأَنَّه لا يستحق على فلان شيئاً.

الضابط الثّاني: أَنْ يكون المنفي **مما يغلب على الظن حصوله بحكم العادة، أو معرفة باطن الأمر، ولذلك صور منها:**

١ـ الشهادة على حصر الورثة بقوله: «**لا وارث له غيره**»، فإِنَّه بحكم العادة يعرف ذلك

= المنتهى ٦/٦٠٢، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ٢١/٥٤٣، شرح الكوكب المنير ٤/٦٨٥، ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي ١٤٣، ١٦٦، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميّة في المعاملات المدنيّة والأحوال الشخصيّة ٧٨، السَّيْل الجرَّار المُتَدَفِّق على حدائق الأزهار ٤/٩٦.

(١) المراجع السابقة.

الباب الثامن

[illegible]

وفيه :

- [illegible] وأسبابه.
- [illegible]
- [illegible] وأسبابه.
- [illegible]
  في ذلك.
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]

الاستخلاف لسماع البينة:

المَادّة الثامنة والتسعون

إذا كانت بَيّنَة أحد الخصوم في مكانٍ خارجٍ عن نطاق اختصاص المحكمة فعليها أَنْ تستخلف القاضي الذي يقع ذلك المكان في نطاق اختصاصه لسماع تلك البَيّنَة.

الشّرح:

المراد بالاستخلاف:

المراد بالاستخلاف في هذه المادة: كتابة قاضي الدعوى إلى قاضٍ آخر خارج ولايته لسماع بينة تُقِيم في نطاق اختصاص القاضي الثاني المكتوب إليه (المستخلَف).

وتبيّن هذه المَادَّة أنّه إذا كان لأحد الخصوم بَيِّنَة في مكانٍ خارج اختصاص المحكمة التي تنظر فيها الدعوى فإنّ على القاضي - ناظر القضيَّة - بناءً على طلب صاحب الحَقّ في الإثبات أَنْ يستخلف القاضي الذي يقع المكان الذي تقيم فيه البَيِّنَة في اختصاصه لسماعها.

وقد بُيِّنَتْ أحكامُ الاستخلاف - عند الفقهاء - مُفَصَّلَةً في كتاب القاضي إلى القاضي[1].

إجراءات الاستخلاف في الاستعمال المعاصر:

أشيرُ هنا إلى إجراءات الاستخلاف - كتاب القاضي إلى القاضي - في الاستعمال المعاصر، وهي كالتالي:

---

(١) انظر ذلك - مثلاً - في: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٠٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦١.

المتنازع فيه بحيث يجوز له المطالبة به مستقبلاً في أيّ وقتٍ، وذلك كما في الفقـرة الأولى مـن اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والثمانين.

وآثاره: إلغاء جميع الإجراءات التي تمَّتْ عدا الأدلة وما في حكمها.

ولتارك الخصومة استئنافها من جديد كأَنَّها خصومة مُبْتَدأة.

* * *

٨ـ يقوم القاضي المُسْتَخْلَفُ بضبط الاستخلاف في ضبط الإنهاء، ويبعث بصورة مصدقة من الضبط إلى ناظر القضيَّة، وإذا كانت صورة الضبط ستبعث إلى خارج المملكة فتطبع.

وهذا مما ورد ذكره في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٩ـ ليس للقاضي المكتوب إليه التعرّضُ لثبوت الشهادة، أو نفيها؛ إذ إن ذلك راجعٌ إلى ناظر القضيَّة.

* * *

بحَقّ له على استقلال، فيكون مُدَّعِياً، ومنازعُه من طرفي الدعوى أو أحدهما مُدَّعَى عليه.

وعليه، فلو تركها المدعي فللداخل الأصلي في الدعوى طلب مواصلتها، وعلى المحكمة الاستجابة لذلك، وعليه فلا يتمّ ترك الخصومة إلا في حقّ تاركها، أما الداخل فحقّه قائمٌ، وعلى القاضي أن يستمرّ في نظر دعواه بناءً على طلبه.

ترك الدعوى، وأثره:

المراد به: تخلّف المدعي عن مواصلة السير في الدعوى بعد البدء فيها بغيابٍ ونحوه.

وأثره: شطبها، وهو رفع قيد الدعوى من الجلسات وعدم عرضها في الجلسات المقبلة، وللمدعي أن يطلب الاستمرار فيها بعد ذلك على تفصيلٍ سبق في شرح المادة الثالثة والخمسين من هذا النظام.

أحوال ترك الدعوى:

يعدّ المدعي تاركاً للدعوى في حالين:

الحال الأولى: غياب المدعي عن جلسةٍ من جلسات المحكمة:

فإذا حُدّد للمدعي جلسة للخصومة ثم غاب عنها أو عن غيرها من الجلسات المقبلة من غير عذرٍ تقبله المحكمة عُدَّ تاركاً لدعواه، ويجري شطبها على ما سبق تفصيله في شرح المادة الثالثة والخمسين من هذا النظام.

الحال الثانية: عدم مواصلة المدعي دعواه بعد وقفها:

يجوز للمحكمة وقف السير في الدعوى بناءً على اتفاق الخصوم مدّة لا تزيد على ستّة أشهر،

موجباً لردّ البيِّنة، أو قد تتعارض البيِّنات لديه بين إقرار وقرينة، أو شهادة وقرينة، ونحو ذلك من البيِّنات، فعلى القاضي هنا الأخذُ بما كان أقوى دلالة من البيِّنات ولو كان ذلك بتقديم قرينة قويَّة على إقرار، أو بردِّ قرار خبير، ونحو ذلك، لكن لا بُدَّ في ذلك جميعه من تسبيبٍ صحيح يبين فيه قوة ما أخذ به، ووهن ما عدل عنه، مراعياً أصول إعمال البيِّنات وردّها، ودفع التعارض بينها عند ظهوره، ويدل لذلك ما يلي[1]:

١ـ قوله ـ تعالى ـ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]؛ فقد جعل الله الرضى بالشهادة قيداً على قبولها، وتقدير الرضى بها يرجع إلى اجتهاد القاضي قبولاً وَرَدًّا؛ طبقاً للقواعد المُقَرَّرة شرعاً، يقول ابن العربي (ت: ٥٤٣هـ): «قوله: ﴿مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ دليلٌ على تفويض القبول في الشهادة إلى الحاكم؛ لأَنَّ الرضى معنى يكون في النفس بما يظهر إليها من الأمارات عليه، ويقوم من الدلائل المبَيِّنَة له، ولا يكون غير هذا، فإنَّا لو جعلناه لغيره لما وصل إليه إلا بالاجتهاد، واجتهاده أولى من اجتهاد غيره... قال علماؤنا [يعني: علماء المالكيَّة]: هذا دليل على جواز الاجتهاد والاستدلال بالأمارات والعلامات على ما خَفِيَ من المعاني والأحكام»[2].

---

(١) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ١٥٥.

(٢) أحكام القرآن ٢/ ٣٣٦.

المدعى عليه قد عدل عن هذه الدفوع قبل تقرير المدعي ترك الخصومة، ومن الدفوع التي تمنع المدعى عليه بعد إبدائها من طلب مواصلة السير في الخصومة متى تركها المدعي ما يلي:

١ـ الدفع بعدم اختصاص القاضي بنظرها.

٢ـ الدفع بالإحالة إلى محكمة أخرى.

٣ـ الدفع ببطلان صحيفة الدعوى.

وغير ذلك مما يدخل في الضابط السالف ذكره.

تعدد المدّعين وترك بعضهم الخصومةَ:

إذا تعدد المدعون وكانت الدعوى مما يمكن تجزئتها في موضوعها جاز لبعضهم تركها وتظل قائمةً في حقّ الباقين، وكذا إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي تركها عن بعضهم إذا كانت التجزئة ممكنة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا تَعَدَّدَ المدعون وكانت الدَّعوى قابلةً للتجزئة في موضوعها جاز لبعضهم تركها وتظل قائمة في حق الباقين، وكذا إذا تَعَدَّدَ المُدَّعَى عليهم جاز للمُدَّعِي تركها عن بعضهم إذا كانت الدَّعوى قابلة للتجزئة» ـ.

* * *

فقد قَدَّم سليمان هنا القرينة الحاليَّة ـ وهي شفقة الصغرى على الابن ـ على اعترافها بالابن للكبرى، وقضى به للصغرى.

قال ابن القيم (ت: ٧٥١هـ): «فأَيُّ شيءٍ أحسنُ من اعتبار هذه القرينة الظاهرة، فاستدل برضى الكبرى بذلك وأنَّها قصدت الاسترواح إلى التأسي بمساواة الصغرى في فَقْدِ ولدها، وبشفقة الصغرى عليه وامتناعها من الرضى بذلك على أنَّها هي أمه، وأَنَّ الحامل لها على الامتناع هو ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة التي وضعها الله في قلب الأم، وقويت هذه القرينة عنده حتى قَدَّمَها على إقرارها، فإنَّه حكم به لها مع قولها: «هو ابنها»، وهذا هو الحَقّ، فإنَّ الإقرار إذا كان لعلةٍ اطَّلع عليها الحاكم لم يلتفت إليه»[1].

وقد ترجم الإمام النسائي (ت: ٣٠٣هـ) في السنن الكبرى على هذا الحديث بقوله: «الحكم بخلاف ما يعترف به المحكوم له إذا تبيّن للحاكم أَنَّ الحَقّ غير ما اعترف به»[2].

قال ابن القيم مُعَلِّقاً على هذه الترجمة: «فهكذا يكون الفهم عن الله ورسوله»[3]، كما قال: «وهذا هو العلم استنباطاً ودليلاً»[4].

فالقاضي يسعى جهده لإيصال الحقوق إلى أصحابها، ولا يحول بينه وبين ذلك شهادة أو إقرار إذا ظهر فيها الريبة.

---

(١) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٥، ٦، وفي المعنى نفسه انظر: إعلام الموقِّعين عن رب العالمين ٤/ ٣٧٢.

(٢) ٣/ ٤٧٣.

(٣) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٦.

(٤) إعلام الموقِّعين عن رب العالمين ٤/ ٣٧١.

الخصومة، وترك الخصومة بعد إبداء المدعى عليه دفوعه، وذلك فيما يلي من عناوين:

طرق ترك الخصومة:

تبيّن هذه المادة طرق ترك الخصومة، وهي:

١ـ تبليغٌ يوجّهه المُدَّعِي إلى خصمه يبيِّن فيه تركه للخصومة ويعطى للمحكمة نسخة منه.

٢ـ تقرير من المُدَّعِي لدى الكاتب المُخْتَصّ ـ وهو الكاتب في مكتب المواعيد ـ بالمحكمة يبيّن فيه تركه للخصومة.

وعلى الكاتب المذكور إبلاغ المدعى عليه بترك المدعي الخصومةَ عن طريق المحضرين ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وبَعْثُ نسخةٍ منها إلى قاضي الدعوى.

٣ـ بيان صريح في مذكرة تُقَدَّمُ من المُدَّعِي لقاضي الدعوى تكون مُوَقَّعاً عليها منه أو من وكيله المصرّح له في وكالته بترك الخصومة ـ كما في المادة التاسعة والأربعين ـ مع وجوب اطّلاع خصمه عليها.

٤ـ إبداء طلب ترك الخصومة شفويًّا في الجلسة، وتدوينه في ضبطها، وتوقيعه عليه.

وفي كل الأحوال الواردة في الفقرات السابقة لا يتمّ ترك الخصومة إلا بعد إشعار المحكمة وإبلاغ المدعى عليه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

كما يجب أن يدوّن طلب المدعي بترك الخصومة في دفتر ضبط القضيَّة ويقرّر القاضي أن المدعي قد ترك الخصومة ثم تُعاد المعاملة للجهة الواردة منها ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ومن ذلك: احترام حقّه في المطالبة بإجراءات الإثبات.

واحترامُ حقّ الدفاع يعني إتاحة الفرصة للخصم لإبداء حقّه هذا، فإن كـان لـه وجـهٌ شرعيٌّ حقّقه له القاضي، وإلا ردّ طلبه وأبان وجه الردّ في أسباب الحكم عند الاقتضاء[1].

وقد جاءت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مؤكـدةً ذلـك، ونصّـها: «إذا طلب الخصمُ إجراءَ أيِّ إثباتٍ ولم يقتنع القاضي بطلبه بعد اطلاعـه عليـه فَيُـدَوِّنُ طلبَـه في الضبط ولو لم يحققه».

الإثبات يكون من غير جهة المدّعي:

الأصل أن إثبات صحّة الدعوى يكون من غير جهة المـدعي، فـلا يقبـل مـن المـدعي دليلٌ قد أعدّه هو؛ لأنه مدّعٍ، فلا يكون مثبتاً لحقٍّ يدّعيه.

يقول ابن القيّم (ت: ٧٥١هـ): «القاعدة أن صحّة الدعوى يطلب بيانها من غير جهـة المدعي مهما أمكن»[2].

❋ ❋ ❋

(١) كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٢٥٨ـ٢٦٠.

(٢) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٣٠٢.

الفصل الثالث

[illegible]

تمهيد:

- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]
- [illegible]

الدعوى في الجلسة المحدّدة فإن ذلك يُعَدُّ استئنافاً للسير فيها، ولا تنقطع، ويستمرّ القاضي في نظرها، وهذا مما بيّنته هذه المادة والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة، ونـصّ مـا جـاء في اللائحة التنفيذيَّة: «إذا حصل الانقطاع قبل الجلسة المُحَـدَّدَة لنظـر القضـيَّة وحضر وارث المتوفى أو من يقوم مقام مَنْ فَقَدَ الأهليَّة أو مَنْ زالت عنه صفة النيابـة وبـاشر الـدَّعوى في الجلسة المُحَدَّدَة ـ فإن الدَّعوى لا تنقطع بذلك».

* * *

الزوجين لاستخراج أسباب الشقاق من الزوجين أو أحدهما بعد الكشف والنظر ومباحثة الزوجين[(١)]، فدلّ على مشروعيَّة استجواب الخصمين أو أحدهما من قِبَلِ القاضي لكشف غموض القضيَّة أو شيء من وقائعها وأوصافها المؤثرة في الحكم القضائي والعمل بنتائجه المتعلقة بالحكم.

كما يدلّ له من السنّة ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: «**أتى رجلٌ رسولَ الله وهو في المسجد، فناداه، فقال: يا رسول الله، إني زنيت، فأعرض عنه حتى ردّد عليه أربع مرّات، فلمّا شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبي ﷺ، فقال: أبك جنون؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم، فقال النبي ﷺ: اذهبوا به فارجموه**»[(٢)].

فقد استجوب النبي ﷺ المدعى عليه المعترف بالزنا بما يكشف الواقعة ويوضحها، فقال للرجل المقرّ: «**أبك جنون؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم**»، فدلّ على مشروعيَّة استجواب الخصم بما يكشف غموض القضيَّة أو يقرّر شيئاً من وقائعها

---

(١) المحلّى ١٠/ ٨٧، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٥٠، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٤/ ٦٢، الجامع لأحكام القرآن ٥/ ١٧٦، أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥٤٠، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ٨/ ٣٢٢، ٣٢٨، كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ١٩٦، ١٩٨.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري ٥/ ٢٠٢٠، كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق والكره والسكران والمجنون، ٦/ ٢٤٩٩، كتاب المحاربين من أهل الكفر والردّة، باب لا يرجم المجنون والمجنونة، ٦/ ٢٥٠٠، وباب الرجم بالمصلى، ٦/ ٢٥٠٢، وباب سؤال الإمام المقرّ: هل أُحْصِنْتَ؟، ٦/ ٢٦٢١، كتاب الأحكام، باب من حكم في المسجد حتى إذا أتى على حدٍّ أمر أن يخرج من المسجد فيُقام، وأخرجه مسلم ٣/ ١٣١٨، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا.

الخصمين، وعلى القاضي عند استئناف نظر الدعوى أن يتلوَ على الخصوم ما تَمَّ ضبطه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الانقطاع لا يؤثر على الإجراءات السابقة له»، وكذا الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والثمانين، ونصّها: «يستأنف القاضي نظر الدَّعوى من حيث انتهت إليه بعد تلاوة ما تَمَّ ضبطه على الخصوم» ـ، يعني: فلا يؤثر ذلك على الإجراءات السابقة التي تمّت صحيحة.

وقت جريان انقطاع الخصومة:

إذا وقع الانقطاع جرى أثره من حين حصول سببه عَلِمَ الخصم بذلك أم لم يعلم، ولا يحتاج نفاذه إلى حكمٍ به.

وهذا مما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثمانين في الأسباب بحصول الوفاة أو بفقد الأهليَّة، ونصّها: «انقطاع الخصومة بحصول الوفاة أو بفقد الأهليَّة يعتبر من تاريخ حصوله لا من تاريخ علم المحكمة بذلك».

* * *

شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبي ﷺ، فقال: أبك جنون؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم...»[1]، وقد مرّ هذا الحديث قريباً في مشروعيّة الاستجواب، والشاهد فيه هنا: اعتراف الرجل بالزنا ومؤاخذة النبي ﷺ له بهذا الإقرار وأمره برجمه، وإذا كان هذا في الحدود وهي تُدرأ بالشبهات فمن بابٍ أولى سائر الحقوق[2].

وقد أجمع المسلمون على شرعيّة العمل بالإقرار في القضاء والحكم[3].

* * *

(١) سبق تخريجه.

(٢) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٤٤ـ٢٤٥.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٣٧١، المغني ٥/ ٢٧١.

صفة تهيّؤ الدعوى للحكم حال الانقطاع:

المَادّة الخامسة والثمانون

تُعَدّ الدعوى مُهَيَّأَةً للحكم في موضوعها إذا أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختاميّة في جلسة المرافعة قبل وجود سبب الانقطاع.

الشّرح:

هذه المَادَّة مُتَمِّمَةٌ لما في المادة الرابعة والثمانين والتي جاء فيها ما نَصُّه: «إذا تَهَيَّأَتْ الدعوى للحكم فلا تنقطع الخصومة، وعلى المحكمة الحكم فيها».

فجاءت هذه المادة ـ الخامسة والثمانون ـ لتُبَيِّنَ متى تكون الدعوى مُهَيَّأَةً للحكم في موضوعها، فقرّرت بأن ذلك يكون إذا أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختاميَّة في جلسة المرافعة قبل وجود سبب الانقطاع، فسمع القاضي الدعوى والإجابة واستوفى جميع الدفوع والبينات ورصد ذلك كلّه لديه ولم يَبْقَ لدى الخصوم ما يرغبون تقديمه بحيث قُفِل باب المرافعة، وذلك كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

* * *

التوكيل، وإذا دعت الحاجة إلى مناقشة وكيل الدعوى واستجوابه لم يصحّ ذلك إلا في حدود وكالته، فإن مَاطَلَ في الإجابة عن ذلك فللقاضي منعه من الوكالة وطلب الأصيل للاستجواب وإتمام المرافعة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة المائة من هذا النظام ـ.

وغير الخصم ـ من مدّعٍ ومدعى عليه ومتداخل ـ ممن ليس له مصلحة في الدعوى لا يشمله هذا الاستجواب وأحكامه المذكورة في هذا النظام، وإنما يجوز مناقشته على سبيل الاستيضاح أو الشهادة إذا أدّاها على هذا الوجه.

وإذا كانت المرافعة قائمة وتخلّف بعض المطلوب استجوابهم بعد تبليغهم فيجوز استجواب الحاضر منهم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

طالب الاستجواب:

يطلب الاستجواب أحدُ جهتين:

أ ـ قاضي الدعوى من تلقاء نفسه، فله استجواب مَنْ يكون حاضراً من الخصوم عند الاقتضاء من تلقاء نفسه ولو لم يطلب ذلك أحد الأطراف في الدعوى، كما له طلب حضور من يرى استجوابه من الخصوم، ويبلّغ حسب الأصول الإجرائيَّة للتبليغ.

ب ـ أحد الخصوم، فلكلٍّ واحدٍ من الخصوم ـ من مُدَّعٍ أو مدعى عليه أو داخلٍ أو مُدْخَلٍ ـ أَنْ يطلب من القاضي استجواب خصمه الحاضر، ثم القاضي يأذن له بذلك إذا رأى وجاهة طلبه.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن استجواب أحد الخصوم للآخر

تعدّد الخصوم وقيام سبب الانقطاع بأحدهم:

إذا تعدد الخصوم وقام سبب الانقطاع بأحدهم فإن الدعوى تستمرّ في حقّ الباقين، ما لم يكن موضوع الدعوى غير قابلٍ للتجزئة فتنقطع الخصومة في حقّ الجميع ـ كما في الفقـرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

فمثلاً: إذا كانت الدعوى مقامةً من عدّة أشخاصٍ في مبلغٍ ماليٍّ مشترك بينهم، ثم مات أحدهم ـ فإن الدعوى لا تنقطع، ويستمرّ الباقون في المطالبة بنصيبهم.

ولو كانت الدعوى لعدّة أشخاص على شخصٍ لقسمة عقارهم المشاع، ثم تـوفي أحـد المدعين ـ فإن الدعوى تنقطع ليقوم خَلَفُه مقامه، وإذا لم يقم أحدٌ فتستأنف الـدعوى مـن غير حضوره.

مانع انقطاع الخصومة:

تبيّن هذه المَادَّة أنَّ القضيَّة إذا كانت قد تَهَيَّأَتْ للحكم بسماع أقـوال الخصـوم وبَيِّنَـاتهم ومناقشتها واستيفاء ما يلزم للحكم فيها بحيث قُفِلَ باب المرافعـة وفقـاً لمـا يـأتي في المـادة الخامسة والثمانين ـ فإنَّ سَيْر الخصومة لا ينقطع، بل يحكم القاضي فيها.

جريان تعليمات التمييز على الحكم في الدعوى المتهيئة له:

إذا حكم القاضي في الدعوى ـ التي تهيّـأت للحكـم قبـل حصـول سـبب الانقطـاع ـ فيطلب خَلَفُ من قام به سبب الانقطاع لإبلاغه بالحكم وأخذ قناعته بـالحكم أو عـدمها، فإن لم يحضرْ فتُجْرَى على الحكم تعليمات التمييز، ومنها: إبـلاغ خَلَـفِ مـن قـام بـه سـبب

إحضار الخَصم المُستَجوَب:

المَادّة الأولى بعد المائة

للمحكمة أَنْ تأمر بحضور الخصم لاستجوابه سواء من تلقاء نفسها، أو بناءً على طلب خصمه إذا رأت المحكمة حاجةً لذلك، وعلى مَنْ تقرر المحكمة استجوابه أَنْ يحضر الجلسة التي حددها أمر المحكمة.

الشّرح:

هذه المَادَّة تتعلق بحضور الخصم المستجوب إلى المحكمة، فتُبيِّنُ المادة في ذلك أمرين، هما:

١ ـ من يأمر بحضوره.

٢ ـ حكم حضوره متى طُلِبَ.

وبيان ذلك في العنوانين التاليين:

الآمر بحضور الخصم المستجوب:

الأمر بحضور الخصم لاستجوابه يتم من قِبَلِ المحكمة سواء أمرت بذلك من تلقاء نفسها، أم أمرت به بناءً على طلب أحد الخصوم إذا اقتضى الحال ذلك ورأت المحكمة حاجةً لاستجواب الخصم الآخر.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه إذا طلب الخصم استجواب خصمه ولم ترَ المحكمة حاجةً لذلك فيُدَوَّنُ طلبه في الضبط ويردّه ويبيّن السبب.

تحت التصفية أو الحراسة ومُنِع من المخاصمة فيه فليس له المخاصمة فيه؛ إذ قد حُظِر عليه من الدعوى في هذا المال؛ لتعلّق حقوق الآخرين به ـ كما يجري به العمل ـ.

٣ـ زوال صفة النيابة عَمّنْ كان يباشر الخصومة عنه:

إذا زالت صفة النيابة عن الولي الذي يخاصم عن الصغير والمجنون ونحوهما وذلك بتغيّر حال الخصم الأصلي من صِغَرٍ أو جنون إلى بلوغ الصغير وعقل المجنون مع جواز تصرّفهما ـ فإنه قد قام به سبب الانقطاع بزوال صفة النيابة لا بالبلوغ ولا عقل المجنون وجواز تصرّفهما، ووجب على الوليّ ترك الولاية لانقطاع الخصومة.

لكن لو بادر المكلف من صغيرٍ بَلَغَ ومجنونٍ عَقَلَ وباشر الخصومة بنفسه أو بوكيله بعد استكمال ما يجب من إثبات ذلك لم تنقطع الخصومة[1]، وكذا إذا سَكَتَا بعد تكليفهما فلم يُخْبِرا القاضي (ناظر الدعوى) بحالهما واستمرّ الولي في مباشرة الخصومة عنهما فإنها لا تنقطع؛ لأن الوليّ عليهما أصبح وكيلاً عنهما بسكوتهما عن إبلاغ المحكمة بحالهما، والسكوت إذا انطوى على تغرير أو ضررٍ بطرفٍ آخر صار دليلاً على الرضى؛ لقول النبي ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[2]، ولما تقرّر في القواعد الشرعيَّة من أن «السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان»[3].

---

(١) أدب القاضي لابن القاصّ ١/ ٢٤٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٨.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) انظر هذه القاعدة وشرحها في: المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٩٧٣، كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ٢٤٧ـ٢٤٩.

استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى:

المَادّة الثّانِية بعد المائة

إذا كان للخصم عذرٌ مقبول يمنعه من الحضور بنفسه لاستجوابه ينتقل القاضي أو يندب مَنْ يثق به إلى مَحَلّ إقامته لاستجوابه، وإذا كان المستجوب خارج نطاق اختصاص المحكمة فيستخلف القاضي في استجوابه محكمة مَحَلّ إقامته.

الشّرح:

أحوال استجواب المعذور من الحضور لدى قاضي الدعوى:

إذا تقرر استجواب شخص وتعذر حضوره لعذرٍ يمنعه من ذلك يُقدّره القاضي من مرضٍ ونحوه - كما في اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة - فلا يخلو من حالين:

الحال الأولى: أن يكون مقيماً داخل نطاق اختصاص محكمة قاضي الدعوى:

ففي هذه الحال يتمّ استجوابه بأحد طريقين، هما:

أ - ينتقل قاضي الدعوى للمعذور.

ب - يندب قاضي الدعوى مَنْ يثق به - من ملازمٍ قضائيٍّ أو كاتبٍ أهلٍ - إلى مَحَلّ إقامة المعذور لاستجوابه.

الحال الثانية: إذا كان المستجوب يقيم خارج الاختصاص المكاني للمحكمة:

ففي هذه الحال يستخلف قاضي الدعوى مَنْ يستجوبه من القضاة في محكمةِ مَحَلّ إقامته.

أسباب انقطاع الخصومة:

إذا لم تكن الدعوى قد تهيّأت للحكم في موضوعها فإنّها تنقطع إذا حدث لها سبب من أسباب الانقطاع.

وتُبَيِّنُ هذه المَادَّة أسباب الانقطاع في سَيْر الدعوى على سبيل الحصر، وهي ثلاثة أسباب، وكُلّها أسباب مُقَرَّرة عند الفقهاء، وهي:

١ـ وفاة أحد الخصوم:

إذا مات أحد الخصوم من مُدَّعٍ أو مُدَّعَى عليه انقطع سَيْر الدعوى ووجب توقّفها حتى استيفاء ما يلزم لهذا الانقطاع، ثم مواصلة السَّيْر في الدعوى؛ لأَنَّ الوارث قائم مقام المورّث في الدعوى باستنابة الشرع(١)، والوارث يَتَلَقَّى عن المورث حقوقه الموروثة ولو كانت خيار عيبٍ أو غبنٍ أو تدليس(٢).

وقد قرَّر الفقهاء بأَنَّ مما ينتقل إلى الورثة من الحقوق المحاكماتُ المتعلقة بالمال(٣).

كما قَرَّرَ أهل العلم بأَنَّه «يُقْضَى على الوارث ببَيِّنَةٍ قامت على مورثه»(٤).

فوفاة أحد الخصوم سبب لانقطاع الدعوى بحيث يستأنف السير فيها لدى المحكمة التي نظرت فيها بعد استيفاء ما يلزم لسيرها، ولا تُلْغي وفاة أحد الخصوم الإجراءات السابقة

---

(١) الفواكه البدريّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميّة ٩٤ـ٩٧، ملخص كتاب الأصول القضائيّة في المرافعات الشرعيّة ٥٠.

(٢) القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة ١٠٨، القواعد في الفقه الإسلاميّ ٣١٥.

(٣) كتاب القواعد ٤/ ١٨٧.

(٤) المجاني الزهريّة على الفواكه البدريّة ٦٥.

آثار التخلف عن الحضور للاستجواب أو الامتناع عن الإجابة على الاستجواب:

المَادّة الثالثة بعد المائة

إذا تخلف الخصم عن الحضور للاستجواب بدون عذر مقبول أو امتنع عن الإجابة دون مُبَرِّرٍ فللمحكمة أَنْ تسمع البَيّنَة وأَنْ تستخلص ما تراه من ذلك التخلّف أو الامتناع.

الشّرح:

آثار التخلّف عن الحضور للاستجواب أو الامتناع عن الإجابة على الاستجواب:

قد يتخلّف المتوجّه عليه الحضور للاستجواب عن ذلك بعد دعوته للاستجواب بدون عذرٍ مقبول، كما إنه قد يحضر ولكن يمتنع عن الإجابة دون مبرّر، ففي كلتا الحالين تبيّن هذه المَادَّة أثرين، هما:

١ـ سماع البينة عليه:

فإذا تخلّف الخصم عن الحضور للاستجواب من دون عذرٍ مقبول أو امتنع عند حضوره عن الإجابة على الاستجواب دون مسوّغ فإِنّه يكون ناكلاً عن الاستجواب ويسمع القاضي ـ ناظر الدعوى ـ البَيِّنَة من شهادةٍ وغيرها إِنْ كان ثَمَّ بَيِّنَة ويقضي بموجبها.

٢ـ استخلاص القاضي ما يظهر له من التخلّف أو الامتناع:

للقاضي أَنْ يستخلص ما يراه ويظهر له من تخلف المستجوب عن الحضور بعد طلبه أو امتناعه عن الإجابة على الاستجواب من دون مسوّغ فيَعُدَّه ناكلاً عما امتنع من الإجابة عنه

حجيّة الإقرار القضائي، وشروطه:

المَادّة الرابعة بعد المائة

إقرارُ الخصم عند الاستجواب أو دون استجوابه حجةٌ قاصرةٌ عليه، ويجب أنْ يكـون الإقرار حاصلاً أمام القضاء أثناء السّيْر في الدعوى المتعلقة بالواقعة المقرّبها.

الشّرح:

أقسام الإقرار من جهة حصوله عند القاضي أو غيره:

يظهر من هذه المادة أن الإقرار ينقسم قسمين، هما:

١ـ الإقرار القضائي، وهو المراد في هذه المادة.

٢ـ الإقرار غير القضائي.

ونبينهما فيما يلي:

أوّلاً: الإقرار القضائي:

أـ تعريفه:

عُرِّفَ الإقرار القضائيّ في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنه: ما يحصل أمام قاضي الدعوى أثناء السير فيها متعلّقاً بالواقعة المقرّ بها.

ب ـ شروطه:

تبيّن هذه المَادَّة بأَنَّ الإقرار القضائي هو ما تحقق فيه شرطان، هما:

وعليه، فإنَّ القاضي يضرب المهلة للعنّين، وتُوقف الدعوى خلالها، وبعد المهلة يستأنف السَّيْر في الدعوى.

استئناف السير في الدعوى بعد وقفها القضائي:

الوقف القضائي معلّق على سبب، فمتى زال السبب فللخصوم طلب السير في الدعوى، فيبلّغ الخصم المطلوب بالحضور طبق الأحوال المقرّرة في الباب الأول، ومن ذلك ما ورد في الموادّ الرابعة عشرة والخامسة عشرة والثامنة عشرة، وطبقاً لمُدَد المواعيد المقرّرة في المادة الأربعين.

شكل أمر الوقف:

إذا أمر القاضي بوقف الدعوى حسب المادة محلّ الشرح أو رفض طلب الخصوم وقفها ـ فإنه يُصْدِرُ قراراً بذلك، ويعامل من لم يقنع بقواعد التمييز، وذلك كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وقف ميعاد الاعتراض بالتمييز أو التماس إعادة النظر، وأحواله:

بيّنت المادة السابعة والسبعون بعد المائة بأنه يوقف ميعاد الاعتراض في أحوال، هي:

أ ـ موت المعترض.

ب ـ فَقْد أهليَّة المعترض للتقاضي.

جـ ـ زوال صفة من كانت تُبَاشَرُ الخصومةُ عنه.

وسيأتي لذلك مزيد بيان في موضعه عند شرح المادة المذكورة.

* * *

مجلس الحكم، وقد يحصل ولكن لم يحصل أثناء السير في الدعوى المتعلّقة بالواقعة المقرّ بها، بل أثناء السير في دعوى أخرى أو بدون دعوى.

ب ـ حجيّته:

الإقرار غير القضائيّ لا يكون حجةً بنفسه، بل إنَّ للقاضي طلب إثباته بالبَيِّنَة الشرعيَّة عند إنكار الخصم له، كما إنَّ له تقديرَ إعماله قبولاً وردًّا عند ثبوته لدى القاضي ببيّنةٍ أو غيرها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وقد سبق بيان سلطة القاضي في تقدير الإثبات وقبوله في شرح المادة التاسعة والتسعين.

* * *

الشروط العامّة للإقرار:

المَادّة الخامسة بعد المائة

يشترط في صحة الإقرار أَنْ يكون المقرّ عاقلاً بالغاً مختاراً غير محجور عليه، ويقبل إقرار المحجور عليه للسفه في كُلّ ما لا يُعَدّ محجوراً عليه فيه شرعاً.

الشّرح:

هناك شروط عامّة للإقرار لا يعمل به إلا بعد تحققها، منها ما يتعلّق بالمقرّ، ومنها ما يتعلّق بالإقرار نفسه، ومنها ما يتعلّق بالمقَرّ له، ومجموعها سبعة شروط، أبيّنها فيما يلي:

أوّلاً: الشروط المتعلقة بالمقرّ:

لقد بيّنت هذه المادة الشروط المتعلّقة بالمقرّ واقتصرت عليها، وهذه الشروط كما يلي:

١ـ أَنْ يكون المقرّ عاقلاً بالغاً:

فلا يصحّ الإقرار من مجنونٍ فاقدٍ للعقل ولا صغيرٍ لم يبلغ، ويصحّ من صغيرٍ مأذونٍ له بتجارةٍ فيصحّ بقدر ما أُذِنَ له فيه.

٢ـ أَنْ يكون المقرّ مختاراً:

فلا يصحّ الإقرار من مكره بغير حَقّ.

٣ـ أَنْ يكون المقرّ غير محجور عليه:

فلا يصحّ إقرار بمالٍ من سفيه، ويصحّ بحدٍّ ونكاح ونحوهما مما لا يكون محجوراً عليه فيه،

كما لا يصحّ إقرار بمالٍ من محجور عليه لفلسٍ في ماله؛ لأَنَّ حقوق الغرماء تَعَلَّقَتْ به.

وجميع هذه الشروط مما قرّره الفقهاء[1].

ثانياً: الشروط المتعلقة بالإقرار:

لقد سكتت المادة محلّ الشرح عن الشروط المتعلّقة بالإقرار نفسه، ويذكرها الفقهاء في الإقرار، وهي كما يلي:

٤ـ ألا يكون الإقرار واقعاً على مُحَالٍ حسًّا أو عقلاً أو شرعاً:

مثال الإقرار بالمُحَال حسًّا: أن يقرّ بقتل شخصٍ والمقَرُّ بقتله حيّ مشاهد.

ومثال الإقرار بالمُحَال عقلاً: إقرارُه ببنوّةِ مَنْ هو أكبر منه[2].

ومثال الإقرار بالمُحَال شرعاً: الإقرار لأحد الورثةِ بإرثٍ أكثر من نصيبه الشرعي.

٥ـ أَنْ يكون الإقرار منجزاً:

فإِنْ قال: إنْ جاء زيدٌ فأنا مُقِرٌّ لك بكذا ـ لم يصحّ؛ لأَنَّ الإقرارَ سبق إظهار للحَقّ، وليس إنشاءً[3].

٦ـ أَنْ يكون الإقرار بصيغة الجزم واليقين:

فإِنْ كان الإقرار بصيغةٍ لا تدلّ على الجزم واليقين لم يؤاخذ به.

---

(١) انظر هذه الشروط في: الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٦٣١، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٦٩، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٢٣، ٦/ ٤٥٣، ووسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميّة في المعاملات المدنيّة والأحوال الشخصيّة ٢٤٨.

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٥.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٧٩، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٦٤٠.

مثاله: لو قال: عسى أو لعلّ أَنْ يكون مُحِقًا، أو أظنّ أو أحسب أَنْ يكـون مُحِقًّـا لم يكـن ذلك إقراراً[1].

ثالثاً: الشروط المتعلّقة بالمقَرّ له:

وهو شرطٌ واحدٌ سكتت عنه هذه المادّة، وهو مقرّر عند الفقهاء، وهو:

٧ـ أَنْ يكون المُقَرّ له موجوداً حقيقةً أو حكماً:

مثال وجوده حقيقةً: أَنْ يقرّ لزيد، أو جهةٍ معلومةٍ كوقفٍ.

ومثال وجوده حكماً: أَنْ يقرّ لحملٍ[2].

* * *

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٧٨، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٢/ ١٦٠.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٣٠٨.

تجزئة الإقرار:

المَادّة السادسة بعد المائة

لا يتجزأ الإقرار على صاحبه فلا يؤخذ منه الضارّ به ويترك الصالح له، بل يؤخذ جملة واحدة، إلا إذا انصبّ على وقائع متعددة، وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتماً وجود الوقائع الأخرى.

الشّرح:

أنواع الإقرار من جهة التجزئة، وحكم تجزئة كلّ منها:

الإقرار على ثلاثةِ أنواع، هي:

١ـ الإقرار التامّ:

ويسمى هذا الإقرار ـ أيضاً ـ: «الكامل».

وهو أَنْ يقرّ الشخص بالحَقّ مطابقاً لما جاء في الدعوى دون تعديلٍ.

مثاله: أَنْ يدعي زيدٌ قرضاً على خالدٍ، فيقرّ به خالدٌ كاملاً، أو يدعي القرض مؤجلاً فيصادقه على ذلك، أو يدعي وديعةً بأوصافٍ معيّنةٍ فيصادقه على ذلك[1].

٢ـ الإقرار الموصوف:

ويسمى هذا الإقرار: «المعدّل».

---

(١) الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٥٣٩، ٦٣٩، ووسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٦٠.

وهو الإقرار بالحَقّ معدلاً بوصف.

فلا يقرّ به المقرّ كما ادَّعاه المُدَّعِي، بل يقرّ به موصوفاً بوصفٍ يعدّله.

مثاله: أَنْ يدعي زيد بدينٍ على خالدٍ ويطالبه به حالاً، فيقرّ له خالدٌ بالدين لكن مؤجلاً بعد سنتين.

وهذا الإقرار الموصوف بوصفٍ معدّلٍ للحَقّ ولا يسقطه، مثل: الإقرار به مؤجلاً ـ لا يتجزأ؛ لأنّه أقرّ بالحَقّ بصفة التأجيل، فلا يلزمه إلا كذلك[1].

وهذه الصورة من الإقرار الموصوف هي التي ينطبق عليها ما ورَدَ في صدر المَادَّة مَحَلّ الشَّرْح بعدم التجزئة.

وإذا كان الحقّ المقرّ به مؤجّلاً قد بان سببه بإقرار المدين، كأن يقول له: على مائة ألفٍ مؤجّلة وهي ثمن مبيع، فيتجزّأ الإقرار، ويلزمه ما أقرّ به حالاً، ولا يقبل منه دعوى التأجيل إلا ببينةٍ، وكذا لو كان للمقَرّ له بينةٌ على أصل الحقّ أو سببه[2] وذلك مما أخذت به الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الإقرار بالحق المقترن بأجلٍ: لا يتجزأ على صاحبه، إلا إذا اقترن الإقرار بالحق مؤجلاً ببيان سببه أو كان للمُقَرّ له بينةٌ على أصل الحق أو سببه فيتجزأ»[3].

---

(١) إعلام الموقّعين عن رب العالمين ٣/ ٣٦٤، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٦٤١، ٦٤٣، ووسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٦١.

(٢) الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع مع حاشية ابن قاسم على الرَّوْض المُرْبع ٧/ ٦٤٣.

(٣) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٢٣٨، حاشية ابن قاسم على الرَّوْض المُرْبع ٧/ ٦٤٣ (الحاشية ٤).

وإنْ كان الإقرار موصوفاً بوصفٍ مُسْقِطٍ للحَقّ، كقوله بأنّه ثمن مبيعٍ لم أقبضه ـ فإنّه يتجزأ، ويلزمه الحَقّ المقرّ به، ولا يسقط بدعوى عدم القبض؛ لأنّ المقرّ قد أقرّ بالحَقّ وادَّعَى منافياً لم يثبت، فلا يقبل منه[1].

٣ـ الإقرار المُرَكّب:

وهو الإقرار بالواقعة الأصليّة، ثم اقترانها بواقعةٍ أخرى منفصلة عنها.

مثاله: أنْ يدعي خالدٌ على زيدٍ بمائة ألف ريال ثمن مبيع، فيقرّ بها زيدٌ كذلك، ثم يدعي أنّه سدّدها.

فهذه الواقعة مركبة من واقعتين منفصلتين: واقعة الدين، وواقعة سداد الدين، وكُلّ واحدةٍ منهما منفصلة عن الأخرى.

فهل يتجزأ الإقرار هنا؟

عند متأخري الحنابلة: إذا قال له: عَلَيَّ ألفٌ وقضيتُه أو برئت منه ـ لم يتجزأ الإقرار، ويكون القول قول المقرّ بيمينه في القضاء أو الإبراء.

لكن إنّما لا يُجزَّأ الإقرار إذا لم يعترف المقرّ بسبب الحَقّ من كونه ثمن مبيع أو بدل قرض، أو لم يكن عليه بَيِّنَة بالحَقّ فهنا يُجزَّأ الإقرار ويؤاخذ بإقراره بالحَقّ ولا يقبل منه دعوى القضاء أو الإبراء إلا ببيِّنَة، وإلا فله يمين خصمه على نفي القضاء أو الإبراء[2].

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٧٢، مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ٢٤٣، الرَّوْض المُرْبِع شرح زاد المستقنع ٧/ ٦٤١.

(٢) الرَّوْض المُرْبِع شرح زاد المستقنع ٧/ ٦٤١، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميّة في المعاملات المدنيّة والأحوال الشخصيّة ٢٦٢.

والقول الآخر في المذهب: أنْ هذا الإقرار يُجَزَّأ على كُلّ حالٍ.

وهو مذهب جمهور العلماء من سائر المذاهب[1]، ورجّحه ابن هبيرة (ت: ٥٦٠هـ) من الحنابلة، وضعَّفَ ما عداه.

وهذا القول هو الذي عليه العمل في محاكمنا السعوديَّة الآن، ولا يَسَعُ الناسَ غيرُه.

والإقرار المركّب يُعَدُّ مُنْصَبًّا على وقائع متعدّدة، ووجود واقعةٍ منها لا يستلزم وجود الوقائع الأخرى، فواقعة شغل الذمة بالدين غيرُ واقعة ادّعاء سداده أو الإبراء منه، ولا يستلزم وجود شغل الذمة بالدين سداده.

وهذا هو المراد بما جاء في المادّة: «إلا إذا انصبَّ على وقائع مُتَعَدِّدَةٍ...»، يوضح ذلك ما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الإقرار المكون من واقعتين كُلّ واحدة منهما حصلت في زمنٍ غير الزمن الذي حصلت فيه الواقعة الأخرى يتجزأ على صاحبه، كاشتمال الإقرار على الوفاء مع الإقرار بالحق».

* * *

(١) المغني ٥/ ٢٨٥، ٢٨٦، الإفصاح عن معاني الصِّحَاح ٣٤٤، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٢٦٢.

الفصل الثالث

اليمين

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد باليمين القضائيَّة، ومشروعيّتها.
- صيغة اليمين.
- مكان أداء اليمين، وشروط أدائها.
- النكول عن أداء اليمين، والتخلف عن الحضور لأدائها في مجلس الحكم.
- الانتقال والندب والاستخلاف لأداء اليمين من المعذور، ومحضر أدائها.
- التحليف بحضور طالب اليمين.

الفصل الثالث

اليمين

وفيه:

- التمهيد وتقسيم: الحلف باليمين القضائية وشرعيتها.
- صيغة اليمين.
- أركان أداء اليمين وشروط أدائها.
- الحكم لمن أبى أداء اليمين والتخلف عن الحضور لأدائها في مجلس القضاء.
- الاستثناء في اليمين والاستحلاف لا يمنع أداء اليمين من المدعى بعد رفض أدائها.
- الاستحلاف بالمصحف بدل اليمين.

التمهيد

المراد باليمين القضائيّة:

هي تأكيد الحقّ المُدَّعى به نفياً أو إثباتاً عند الاقتضاء من قِبَل المترافعين أو أحدهما بذكر اسم الله أو صفةٍ من صفاته أمام القاضي المُختَصّ وبإذنه.

مشروعيّة اليمين القضائيّة:

اليمين القضائيَّة مشروعةٌ بالكتاب والسنّة.

فمن الكتاب: قوله ـ تعالى ـ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْـَٔاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٧٧﴾﴾ [آل عمران: ٧٧]، ففي الآية الإنكار على من حلف يميناً هو فيها كاذبٌ في خصومةٍ أو غيرها[1]، فدلَّ على مشروعيّتها إذا كان صادقاً.

ومن السنّة: ما رواه ابن عباسٍ ـ رضي الله عنه ـ أن النبي ﷺ قال: **«لو يُعطى الناس بدعواهم لادّعى ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه»**[2].

فالحديث صريحٌ في اتّخاذ اليمين طريقاً للحكم وفصل الأقضية[3].

* * *

---

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٨/ ٢١٣.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري ٤/ ١٦٥٦، كتاب الشهادات، باب: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ﴾، وأخرجه مسلم واللفظ له ٣/ ١٣٣٦، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه.

(٣) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصَّاف ٢/ ١٠١.

صيغة اليمين:

المَادّة السابعة بعد المائة

يجب على مَنْ يُوَجِّهُ لخصمه اليمين أَنْ يبين بالدقة الوقائع التي يريد استحلافه عليها، وعلى المحكمة أَنْ تُعِدّ صيغةَ اليمين اللازمة شرعاً.

الشّرح:

تحديد صيغة اليمين:

تبين هذه المَادَّة أَنَّه عند توجّه اليمين على الخصم يجب على طالبها أَنْ يبين بالتفصيل الوقائع التي يريد استحلاف خصمه عليها.

وقاضي الدعوى لا يلتزم بما حدّده طالب اليمين من وقائع محلوف عليها، بل عليه أَنْ يُعِدَّ صيغةَ اليمين اللازمة شرعاً التي يوجّهها على الخصم الواجبة عليه، وللقاضي أن يستبعد من الوقائع التي حدّدها الخصم ما لا صلة له بالدعوى، ولا يتعلق بالحكم مما لا يلزمه أثره لو نكل.

وتُحَدَّدُ صيغةُ اليمين حسب اجتهاد قاضي الدعوى ويستعين في ذلك بما سمعه من الخصمين من الدعوى والإجابة والدفوع المؤثرة في الحكم وما يطلبه الخصم من صيغةٍ إذا كان قد حَدَّدَ صيغةً معيّنةً توجّه الأخذ بها.

وهذا ما عليه العمل.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: ليس للخصم توجيه اليمين إلى خصمه على وقائع لا علاقة لها بالدعوى المنظورة لدى المحكمة.

وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن لقاضي الدعوى رفضَ توجيهِ اليمين إذا ظهر أن طالبها لا يستحقّها.

وسيلة أداء اليمين:

الأصل في حلف اليمين أن يؤديها الحالف بلفظه من لسانه، فإن كان أخرسَ وكان قادراً على الكتابة أدّاها كتابةً، فإن عجز عن الكتابة أدّاها بإشارته المفهومة.

وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادّة.

تنفيذ الحلف وتدوين صيغة اليمين المحلوفة في ضبط القضيّة:

إذا أعدَّ قاضي الدعوى صيغةَ اليمين اللازمة شرعاً فإنه يعرضها على الخصم، حتى إذا كان له عليها اعتراض وجيهٌ أو طلب تعديل ممكن فإنه يَتِمَّ تلافيه، ثم بعد استقرار الصيغة يدوّنها القاضي في الضبط ويُفْهِمُ الخصم بوجوب أدائها على هذه الصيغة.

ويُسَنُّ تخويفه من عاقبة الحلف الكاذب قبل أدائها، فإذا حلف الخصم دوَّن القاضي ذلك في ضبط القضيَّة، وعند إعداد صكّ الحكم لا بُدَّ أن يشتمل على نصّ صيغة اليمين المحلوفة وحلفها.

وهذا مما جاء في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

يمين الاستظهار:

وهي يمين يؤديها الخصم مع بيّنته الكاملة بناءً على طلب القاضي من تلقاء نفسه أو طلب

الخصم وتوجيهها من القاضي وذلك لدفع ريبةٍ أو شبهةٍ وشكٍّ واحتمال[1].

ولها أحوال، منها عند الحنابلة: أن المدعى عليه إذا كان لا يعبِّرُ عن نفسه من غائبٍ أو صغيرٍ أو مجنون أو وقفٍ ونحو ذلك[2].

وفي حكمها تحليف المدعي مع بيّنته الكاملة عند الريبة على ما رجّحه بعض الفقهاء[3].

وقد جاء تقرير حلف يمين الاستظهار في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «للقاضي أن يُوَجِّهَ يمين الاستظهار وما في حكمها لأحد الخصمين عند الاقتضاء ولو لم يطلب الخصم ذلك».

* * *

(١) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٣٥٨.

(٢) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ٢/ ٢١٠، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٥٤.

(٣) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٤٣ـ٣٤٤، الدُّرَر السَّنيَّة في الأجوبة النجديَّة ٤/ ٥٠٤ـ٥٠٥.

مكان أداء اليمين، وشروط أدائها:

المَادّة الثامنة بعد المائة

لا تكون اليمين ولا النكول عنها إلا أمام قاضي الدعوى في مجلس القضاء، ولا اعتبار لها خارجه ما لم يوجد نص يخالف ذلك.

الشّرح:

مكان أداء اليمين:

هذه المَادَّة تبين أحد شروط اليمين القضائيَّة، وهو وجوب أدائها في مجلس الحكم عند قاضي الدعوى، وأنَّه لا يعتدّ بيمين ولا نكول وقعت خارجه[1]، ما لم يكن المستحلف معذوراً عن الحضور إلى مجلس الحكم فيندب له القاضي مَنْ يستحلفه أو يشخص القاضي لذلك، أو يكون الخصم المستحلف مقيماً خارج الاختصاص المكاني للقاضي فيستخلف قاضي البلدة التي هو مقيم فيها ـ كما سيأتي في المَادَّة العاشرة بعد المائة ـ، وهي المرادة بقوله في هذه المَادَّة: «ما لم يوجد نَصٌّ يخالف ذلك».

وبذلك صرّحت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وفي هذه المَادَّة تنبيه على أنَّ النكول غير مُعْتَدٍّ به إذا وقع من الوكيل، أو بإخباره بنكول

(١) انظر المسألة في: نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ٦/ ١٦١، المجاني الزهريَّة على الفواكه البدريَّة ٨٢، جامع الفصولين ١/ ١٩٨ المغني ١١/ ٤٣٢، ٤١١.

موكّله خارج مجلس الحكم، كأنْ يخبر القاضي وكيلُ الخصم بأَنَّ اليمين متوجهةٌ على موكله، فيقرر الوكيل أَنَّ موكله ناكلٌ عن اليمين، فلا يعتدّ بهذا؛ لأن النكول لم يقع عند القاضي في مجلس الحكم، وهذا ظاهرٌ، وصرّح به بعض الفقهاء[١]، ويُلْزَمُ المتوجّهة عليه اليمين بالحضور، وإلا عُوملَ معاملة الممتنع عن الحضور للحلف مما يذكر في المادة التالية.

وسيأتي بيان لشروط أداء اليمين في العنوان التالي.

شروط أداء اليمين:

إِنَّ مَوَادّ النِّظَام لم تستوفِ شروط أداء اليمين المُقَرَّرة عند الفقهاء، ولأهميَّتها رأيت ذكرها مع الإشارة إلى ما ورد في النِّظَام، فلا يوجّه الحاكم اليمين على المطلوبة منه، ولا يحلف إلا بعد أن تتحقّق الشروط التالية، وهي:

١ـ أَنْ تتقدمه دعوى صحيحة مستوفية لشروطها[٢].

وقد سبقت شروط الدعوى في شرح المادة الرابعة.

٢ـ أَنْ يكون الحالف بالغاً عاقلاً، فلا يحلف صغير ولا مجنون، ويوقف الأمر حتى يكلّفا[٣]، ويحلف وليّهما وناظر وقف فيما باشر بنفسه[٤]، وإن نكل غَرِمَ ذلك من ماله خاصّةً؛

---

(١) دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٤٤٢، ٥٩٦.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٢، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣١.

(٣) المغني ١٢/ ١٠٤، ١٢٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٥١.

(٤) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة ١/ ٢٨٨.

لتفريطه بترك اليمين المتوجّهة عليه[1].

٣ـ أَنْ تكون اليمين متوجّهةً على الحالف، وذلك بأَنْ لو أقرّ بالحقّ لَزِمَه[2].

٤ـ أَنْ يؤديها المتوجّهة عليه شرعاً بعينه، فلا تدخلها النيابة[3]، لكن يقوم الورثة مقام مورّثهم فيما له وعليه من الأيمان[4].

كما يحلف وكيل التصرّف في أحوال، منها: وكيل بيع السلعة إذا ادّعى مشترٍ عيباً فيما باعه وكيل، فإن قيل: القولُ قولُ البائع في نفي العيب حَلَفَ وكيل البيع على نفي العيب، فإن نكل ردّ مبيعٌ على الموكّل بنكول وكيله[5].

٥ـ أَنْ يكون أداؤها في مجلس الحكم عند القاضي[6] إلا ما يستثنى في حال الانتقال أو الندب أو الاستخلاف.

وقد تناولتْ المَوادّ الثامنة بعد المائة والتاسعة بعد المائة والعاشرة بعد المائة بعضَ أحكام هذا الشرط.

٦ـ أن يكون أداؤها بإذن القاضي وإصغائه إليها حتى يتحقق من مطابقة أدائها للوجه

---

(١) شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٩١ـ١٩٢، البهجة في شرح التحفة ١/ ٣٠٨.

(٢) المغني ١٤/ ٢٩٥ (طبعة هجر)، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٢.

(٣) المغني ٥/ ٢٠٥، ١٢/ ١٢٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦، ٤٥١.

(٤) المغني ٥/ ٣٢٦.

(٥) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٧٤.

(٦) المغني ١١/ ٤٣٢، ٤١١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٥٢، ٣٢٩.

المطلوب، ولا يعتدّ باليمين إذا حلفها من غير إذن القاضي[1].

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة بعد المائة: أن اليمين التي يحلفها الخصم دون إذن القاضي لا يُعْتَدُّ بها.

٧ـ أَنْ يكون أداؤها بتلقين القاضي للخصم وإلقائها عليه[2].

٨ـ أَنْ يطلبها الخصم، ولا يعتدّ باليمين إذا حلفها دون طلب خصمه.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة بعد المائة: أن اليمين التي يحلفها الخصم دون طلب خصمه لا يُعْتَدُّ بها.

وهناك أحوال مستثناة يحلف فيها الخصم دون طلب خصمه، كالشاهد مع اليمين[3].

٩ـ أَنْ يكون التحليف بحضور مستحَقّ اليمين أو نائبه إلا أن يتنازل أو يتغيَّب من غير عذرٍ[4]، وعليه العمل.

وقد تناولت المَادَّة الحادية عشرة بعد المائة هذا الشرطَ ـ كما سيأتي بيانه وشرحه ـ.

١٠ـ أَنْ يؤديها الحالف متصلةً متواليةً بدون تقطيعٍ ولا استثناء[5].

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٢٠٧، ٤٩١، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٧.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٢٠٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٥/ ٣٩٢، ٦/ ٣٣٧.

(٣) الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل ٤/ ٤٦٠، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٧، ٣٤٠.

(٤) مُعِين الحُكَّام فيما يَتَرَدَّدُ بين الخصمين من الأحكام ٢٢، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٣٥٢، ٢٢٧، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٠/ ١٤٧، الرَّوْض المُرْبِع شرح زاد المستقنع ٧/ ٢٩٨.

(٥) شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ١٦٧، القوانين الفقهيَّة ٢٦٣، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٧، ٤٥٢.

١١ـ أَنْ يكون المُدَّعَى عليه منكراً[١].

١٢ـ ألاّ يكون للمدعي بينة كاملة على الحقّ يحضرها إلا ما يستثنى من الحلف مع البيّنة الكاملة في أيمان الاستظهار[٢].

١٣ـ أنْ يكون الحقّ المُدَّعَى به مما تدخله اليمين، فإذا كان الحقّ مما لا تدخله اليمين لم يُستحلف الخصم، وذلك مثل أن يكون الحقّ المطلوب حدًّا خالصاً لله ـ تعالى ـ فلا حلف[٣].

١٤ـ أَنْ تؤدّى حسب الصيغة المُقَرَّرة شرعاً[٤].

وقد تناولت المَادَّة السابعة بعد المائة هذا الشرط، وسبقت مع شرحها.

* * *

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٥، ٤٩١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٣، ٣٣٧.

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٦٣، الفروع ٦/ ٤٨٣، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥٢٢.

(٣) المغني والشرح الكبير ١٢/ ١٢٧، ١٣٨.

(٤) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٢/ ١١٩، ١٢٤، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٦٥٣، ٦٥٥، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ٢٧/ ١٣٣، ٣١/ ٢٩٦.

النكول عن أداء اليمين، والتخلف عن الحضور لأدائها في مجلس الحكم:

المَادّة التاسعة بعد المائة

من دُعِيَ للحضور للمحكمة لأداء اليمين وَجَبَ عليه الحضور، فإِنْ حضر وامتنع دون أَنْ ينازع مَنْ وُجّهَتْ إليه اليمين لا في جوازها ولا في تعلقها بالدعوى وَجَبَ عليه -إِنْ كان حاضراً بنفسه- أَنْ يحلفها فوراً أو يردّها على خصمه، وإِنْ تخلّف بغير عذر عُدّ ناكلاً كذلك.

الشّرح:

النكول عن اليمين:

المراد بالنكول عن اليمين: امتناع من توجّهت عليه اليمين شرعاً عن حلفها.

وقد اشتملت هذه المادة على أحكام تتعلّق بالنكول تفصيلها كالتالي:

١- يجب على مَنْ دُعِي إلى أداء اليمين الحضور إلى المحكمة، فإن امتنع عن الحضور عُومِلَ بما يأتي في العنوان التالي.

٢- مَنْ توجّهت عليه اليمين وطُلِبَ منه أَنْ يحلفها، ونازع في توجيهها عليه أو تعلقها بالدعوى وكان لذلك وجهٌ سُمِعَ منه وقرّر بشأنه ما يلزم، فإن كان لا وجه له أفهمه القاضي بذلك وتوجّه اليمين عليه حتى يكون على يقين من أمره.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أن الخصم إذا حضر ونازع في جواز اليمين، كأن تكون اليمين لإثبات ربا أو قمارٍ، أو نازع في تعلّقها بالدعوى لزمه بيان ذلك، فإن

لم يكن لذلك وجهٌ عند القاضي أنذره ثلاثاً، فإن حلف وإلا عُدَّ ناكلاً.

٣ـ للخصم أَنْ يمتنع عن أداء اليمين المتوجّهة عليه وأَنْ يطلب رَدّها على خصمه حيث توجّه ردّ اليمين.

ويتوجّه للخصم طلب رَدّ اليمين كما حَقّقه ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ) وتبعه عليه ابن القَيِّم (ت: ٧٥١هـ) في كُلّ موضع أمكن المُدَّعِي معرفته والعلم به، فإِنْ حَلَفَ استحَقّ، وإِنْ لم يحلف لم يحكم له بنكول المُدَّعَى عليه، وصرفهما القاضي.

وأما إذا كان المُدَّعِي لا يعلم ذلك والمُدَّعَى عليه هو المنفرد بمعرفته فإِنَّه إذا نكل عن اليمين حكم عليه بالنكول ولم ترَدّ على المُدَّعِي[1].

ويتأكد الرَّدّ في اليمين على المُدَّعِي مع الريبة والتهمة، وهو محكيٌّ عن ابن أبي ليلى (ت: ١٤٨هـ)، قال ابن القَيِّم (ت: ٧٥١هـ): «وله حظٌّ من الفقه»[2].

وإذا توجّه للمُدَّعَى عليه الناكل عن اليمين رَدّ أعلمه القاضي باستحقاقه للردّ إذا طلبه[3].

وليس للوكيل طلب ردّ اليمين عند الاقتضاء إذا لم يكن مصرَّحاً له في الوكالة بذلك وفق المادة التاسعة والأربعين.

---

(١) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٤٣، الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١١٩، ١٥٨، ١٦٨.

(٢) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١٦٨، وانظر: العدّة شرح العمدة ٦٢٥، ٦٢٦.

(٣) العدّة شرح العمدة ٦٢٦، المُقْنِع في فقه إمام السنة أحمد ابن حنبل الشيباني مع الحاشية ٤/٢٥٦، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/٢٥٧.

ومتى توجّه ردّ اليمين وطلبها مستحقّ الردّ فنكل المردودة عليه اليمين صرفهما القاضي ولم يحكم لأحدهما[1].

٤ـ إذا لم يتوجّه للمُدَّعَى عليه رَدّ اليمين أو لم يطلب رَدّها وأصرّ على نكوله أعلمه الحاكم في حال طلبه الردّ أَنْ لا رَدّ له لليمين على خصمه، كما يُفْهِمه في الحالين أنّه إذا لم يحلف فسوف يقضي عليه بنكوله ويكرّر عليه ذلك ثلاثاً، فإِنْ حلف، وإلا قضى عليه بنكوله ما لم يطلب تأجيل حلفها ويكون له عذر معتدّ به يُسوّغ له تأجيلها.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أن الممتنع عن أداء اليمين لا يُعَدُّ ناكلاً حتى يُنْذَرَ ثلاث مرات، ويدوّن ذلك في الضبط.

٥ـ من الأعذار المسوّغة لتأخير الحلف بطلب المتوجّهة عليه طلبُ مهلةٍ للنظر في حسابه وللتثبت والتروّي والنظر في أمره فيما يحلف عليه ما لم يتخذ المتوجّهة عليه اليمين ذلك وسيلةً للإلداد بخصمه فلا يُمهل، ويُرجع في تقدير ذلك إلى القاضي.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أن للقاضي إمهالَ من توجهت عليه اليمين عند الاقتضاء.

تخلف المتوجّهة عليه اليمين عن الحضور لأدائها:

لقد اشتملت هذه المادّة على بيان حكم من تخلّف عن الحضور لأداء اليمين بعد طلبه أداءها، وتفصيل ذلك كما يلي:

---

(١) التنقيح المُشبع ٣٠٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٢٣٧.

١ـ إذا تخلّف المتوجّهة عليه اليمين عن الحضور بعد دعوته من قِبَلِ المحكمة إلى مجلس الحكم لأدائها بغير عذرٍ عُدّ ناكلاً، ويُقضى عليه بالحقّ ـ كما هو مصرّح به في هذه المَادَّة ـ.

وقد قال الشيخ أحمد إبراهيم (ت: ١٣٦٤هـ): «إذا طُلِبَ ممَّنْ وُجّهت إليه اليمين أنْ يحضر إلى مجلس القاضي ليؤديها فلم يحضر وتكرّر منه ذلك بعد إعلانه بالحضور مرتين ولم يُبْدِ عذراً شرعيًّا اعتُبرَ ناكلاً»[1].

وبذلك أخذت اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والخمسين ـ كما في الفقرة الرابعة منها، ونصّها: «إذا تَوَجَّهَت اليمين على المُدَّعَى عليه بعد سماع الدَّعوى فيبلغ بذلك حسب إجراءات التبليغ، ويُشْعَرُ بوجوب حضوره لأداء اليمين وأنه إذا تَخَلَّفَ بغير عذر تَقْبَلُه المحكمة عُدَّ ناكلاً وسوف يقضى عليه بالنكول وذلك وفق المَادَّة (١٠٩)، أما إن كان له عذر يمنعه من الحضور ـ تَقْبَلُه المحكمة ـ فيعامل وفق المَادَّة (١١٠)» ـ، لكنها اكتفت بإعلانه مرة واحدةً إعلاناً مصحوباً بالإنذار بالحكم عليه عند تخلّفه عن الحضور.

وهو قويٌّ، ويتعيَّن العمل به؛ لما فيه من قطعٍ لإلداد الخصم وسرعةٍ بالفصل في القضيَّة بعد إقامة الحجة على المتخلّف بإنذاره.

على أنه إذا كان الغائب مفقوداً أو غير معلوم العنوان ولم يكن للمدعي بيّنة لم توجَّه عليه اليمين ولم يُقْضَ عليه من غير بيّنة[2].

---

(١) طُرُق الإثبات الشرعيَّة ٣٩٦.

(٢) المغني ١١/ ٤١٢، ٤٨٧، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٩٨، ٣٠٣.

٢ـ يُعَدُّ المتخلف عن الحضور لأداء اليمين معذوراً إذا كان مريضاً، أو ذا عمـلٍ طـارئٍ يتعسّر الانفكاك عنـه، كـالجنود أوقـات الحـروب ونحوهـا، والطالـب وقـت الامتحـان ونحوهم، وعليهم إبلاغ المحكمة بعذرهم.

والأصل عدم العذر، ولذا فإنَّ العذر لا يثبت إلا ببَيِّنَة أو قرينةٍ.

طرق تحليف المعذور عن الحضور إلى مجلس الحكم لأداء اليمين:

متى تحقق العذر فإنه يُتَّخَذُ بشأن تحليف المعذور أحد طريقين:

أ ـ تأجيل التحليف حتى يزول العذر ومن ثمَّ يحضر ويحلف، وذلك ما لم يضرّ التأجيل بأحد الخصمين فيصار إلى الطريق التالية.

ب ـ الانتقال أو الندب عند استمرار العذر أو عدم إمكان التأجيل.

والانتقالُ أو الندب مذكورٌ في المادة التالية.

شروط القضاء بالنكول عن اليمين:

يشترط للقضاء بالنكول عن اليمين الشروط التالية:

١ـ أن يكون توجيه اليمين إلى الخصم صحيحاً:

وذلك بأن يكون نكول الخصم عن يمين استوفت شروط أدائها الواردة في شرح المـادة الثامنة بعد المائة.

٢ـ أن يكون النكول واقعاً في مجلس الحكم:

وذلك بأن يكون نكول الخصم الموجّهة إليه اليمين في مجلس الحكم لدى القاضي نـاظر

الدعوى أو من يستخلفه أو يندبه، فلا يعتدّ بنكول خارج مجلس الحكم[1].

وهذا مما نصّ عليه النظام في المادّة الثامنة بعد المائة.

ومن دُعِي لأداء اليمين فلم يحضر عُدَّ ناكلاً ـ كما سبق بيانه في شرح المادة التاسعة بعد المائة، وهي محلّ البيان والشرح ـ.

٣ـ أن يكون النكول صادراً من الخصم مباشرة:

فلا يعتدّ بنكول الوكيل ولا بإخبار الوكيل عن موكّله بأنه ناكل عن اليمين.

يقول علي حيدر (ت: ١٣٥٤هـ): «إذا كان المدعى عليه وكيلاً من قِبَلِ المدعى عليه في الدعوى، وعند توجّه اليمين على المدّعى عليه أفاد الوكيل بأن موكّله ناكل عن حلف اليمين ـ فليس للقاضي بناءً على إفادة الوكيل اعتبار المدّعى عليه ناكلاً عن اليمين والحكم عليه»[2].

٤ـ عرض اليمين على المدعى عليه وإنذاره بالحكم عليه إذا نكل:

فلا بُدَّ من أن يعرض القاضي اليمين على المدعى عليه بعد بيان صيغتها، ويخبره بلزوم حلفها، وينذره بجريان حكمها عليه إذا لم يحلف، قال الفقهاء: ويكون ذلك مرةً واحدةً وجوباً وثلاثاً استحباباً[3].

---

(١) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ٦/ ١٦١، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ٢٠٥، دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٤٤٢.

(٢) دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٤٤٢، ٤/ ٥٩٦.

(٣) المغني ١٢/ ١٢٥، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٨، المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ ٢/ ٩٣٨.

وأخذت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة للمادّة محلّ الشرح بأن الممتنع عن أداء اليمين لا يعدّ ناكلاً حتى يُنذر ثلاث مرّات ويدوّن ذلك في الضبط، ولا يعتدّ بيمينٍ خلت عن الإنذار على الصفة المذكورة.

٥ـ ألا يكون للناكل عذر معتدٌّ به في الامتناع عن أداء اليمين:

فإن كان للناكل عذرٌ من نحو طلب مهلة للنظر في حسابه أو إحضار بيّنة ـ وجب إنظاره[1]، ولا يعتدّ بهذا النكول مع العذر ما لم يكن ذلك مطلاً أو خارجاً عن قواعد الإمهال المقرّرة.

* * *

---

(١) المغني ١٢/ ١٢٣، ١٢٤.

الانتقال والندب والاستخلاف لأداء اليمين من المعذور، ومحضر أدائها:

المَادّة العاشرة بعد المائة

إذا كان لِمَنْ وُجِّهَتْ إليه اليمين عذرٌ يمنعه عن الحضور لأدائها فينتقل القاضي لتحليفه، أو تندب المحكمة أحد قضاتها أو الملازمين القضائيين فيها، فإذا كان مَنْ وُجِّهَتْ إليه اليمين يُقِيمُ خارج نطاق اختصاص المحكمة فلها أَنْ تستخلف في تحليفه محكمة مَحَلِّ إقامته، وفي كلا الحالين يحرر محضر بحلف اليمين يُوَقِّعُه الحالف والقاضي المستخلف أو المندوب والكاتب ومَنْ حضر من الخصوم.

الشّرح:

أحوال المعذور لأداء اليمين:

للمعذور المطلوب تحليفه لدى قاضي الدعوى حالان:

الحال الأولى: حال إقامة الحالف في نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى.

الحال الثانية: حال إقامة الحالف خارج نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى.

ونتناول كلّ حال في العنوانين التاليين:

الحال الأولى: حال إقامة الحالف في نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى:

متى كان الحالف مقيماً في نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى ومعذوراً بعذرٍ يمنعه من الحضور لدى قاضي الدعوى في المحكمة لأداء اليمين، كالمرض الذي يطول ومَا في

حكمه ـ فإنَّه يصار في تحليفه إلى أحد الطرق التالية:

١ـ ينتقل القاضي ـ ناظر الدعوى ـ لتحليفه في مكانه الذي هو فيه، كالمريض في داره أو المستشفى.

٢ـ تندب المحكمة إذا كانت مكونةً من ثلاثة قضاة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ أحدَ قضاتها، وكذا تندب المحكمة حال الاشتراك في النظر أو القاضي إذا نظر القضيَّة منفرداً أحدَ الملازمين القضائيين فيها مع تحديد الصيغة المطلوب حلفها لِمَنْ يندب للتحليف.

الحال الثانية: حال إقامة الحالف خارج نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى:

إذا كان المطلوب تحليفه يقيم خارج اختصاص المحكمة ناظرة الدعوى فلها أنْ تستخلف في تحليفه محكمةَ مَحَلِّ إقامته، وفي هذه الحال يتعين على قاضي الدعوى أن يُحَدِّد في الاستخلاف نَصَّ اليمين ورغبة الخصم المحلوف له حضور جلسة الاستحلاف أو تنازله عن ذلك، ومتى طلب الخصم حضور جلسة الاستحلاف مُكِّن منه ـ كما سيأتي في المادة التالية ـ.

الاستخلاف والندب والانتقال للمدعي والمدعى عليه لأداء اليمين:

ظاهر هذه المادة أن الاستخلاف أو الندب أو الانتقال للتحليف يتمّ متى توجَّهت اليمين على أحد الخصوم سواء أكان مدعياً أم مدعى عليه أو غيرهما من نحو داخلٍ من الدعوى.

إعداد محضر أداء اليمين:

بيّنت هذه المَادَّة صفة إعداد المحضر عند تحليف الخصم خارج المحكمة عن طريق الندب

أو الانتقال أو الاستخلاف لدى محكمة أخرى، وأنّه يجب تحرير محضرٍ بحلف اليمين يوقّعه الحالف والقاضي المستخلف أو المندوب أو المنتقل لاستحلافه والكاتب ومَنْ حضر من الخصوم طبقاً للرسم المعتاد.

امتناع الخصم عن اليمين حال الندب والاستخلاف:

إذا نكل الخصم الموجّهة إليه اليمين بوساطة المندوب أو المستخلف فيُنْذَرُ ثلاثاً بأنه إذا لم يحلف فسوف يُقْضَى عليه، ويُحَرَّرُ محضرٌ بذلك يُعادُ لقاضي الدعوى ليقرّر ما يلزم شرعاً ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا امتنع من وُجِّهَت إليه اليمين عن أدائها فَيُنْذَرُ ثلاثاً، وَيُحَرَّرُ محضرٌ بذلك، ويعاد إلى ناظر القضيَّة لتقرير ما يلزم شرعاً» ـ.

* * *

التحليف بحضور طالب اليمين:

المَادّة الحادية عشرة بعد المائة

يجب أَنْ يكون أداء اليمين في مواجهة طالبها إلا إذا قَرّرَ تنازله عن حضور أدائها أو تَخَلّفَ دون عذر مقبول مع علمه بالجلسة.

الشّرح:

تبين هذه المَادَّة شرطاً من شروط أداء اليمين، وهو أنْ يكون أداؤها في مواجهة طالبها ـ ومثله وكيله المصرّح له بذلك ـ، وسواء أكان ذلك في مجلس القضاء أم في المكان الذي يستحلف فيه المعذور حال الندب أو عند استخلاف قاضي بلدة أخرى لذلك، إلا أنْ يقرر طالب اليمين تنازله عن حضور أدائها فيحلف من دون حضوره ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وهكذا لو تخلّف طالب اليمين عن حضور أدائها مع علمه بموعد الجلسة من دون عذرٍ مقبول يُبْدِيه قبل الجلسة فيحلف خصمه من دون حضوره إذا كان قد سبق له طلب اليمين، وإذا حلف الخصم مع تخلف مستحقها عن الحضور من غير عذرٍ مع علمه بالجلسة لم تُعَدْ.

قال ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ): «لا بُدَّ من حضور المحلوف له أو وكيله لتقاضي اليمين، فإذا تغيّب وَكّلَ القاضي مَنْ يقتضيها إذا ثبت عنده تغيّبه»[1].

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٢٣.

أقول: لا يلزم التوكيل من القاضي لِمَنْ يقتضيها، بل يحلف من غير حضوره.

وقال في موضع آخر: «وإذا حلف الخصم دون حضور خصمه لم تُجْزِئه اليمين»[1].

وهذا محمول على من لم يتنازل عن الحضور أو من لم يتبلَّغ بالجلسة للحضور.

* * *

(1) المرجع السابق 1/ 227.

الفصل الرابع

المعاينة

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بالمعاينة، ومشروعيَّتها، وموجباتها.
- طلب المعاينة، وطرقها.
- إجراءات المعاينة، والتحفّظ على الشيء موضع المعاينة.
- تعيين خبراء المعاينة، وسماع الشهادة حالها.
- محضر المعاينة.
- المعاينة لإثبات معالم واقعة.

التمهيد

المراد بالمعاينة:

هي مشاهدة القاضي أو نائبه موضعَ النزاع لمعرفته والتحقق منه لمقتضٍ شرعيّ، سواء أكان ذلك بجلبه إلى المحكمة ـ إنْ أمكن ـ أم بالوقوف عليه في موضعه.

مشروعيّة المعاينة:

المعاينةُ أمرٌ معروف ومُقَرَّر في الشرع، وقد خرج النبي ﷺ إلى قوم تشاجروا ليصلح بينهم، روى ذلك سهل بن سعدٍ الساعدي ـ رضي الله عنه ـ قال: «**كان قتال بين بني عمرو، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فصلّى الظهر، ثم أتاهم يصلح بينهم...**»[(١)].

قال ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ): «قال ابن المنير: فقه الترجمة التنبيه... على جواز ذهاب الحاكم إلى موضع الخصوم للفصل بينهم إما عند عظم الخطب وإما لينكشف ما لا يُحاطُ به إلا

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ١/ ٢٤٢، كتاب الجماعة والإمامة، باب من دخل ليؤم الناس فجاء الإمام الأول فتأخر الآخر أو لم يتأخر جازت صلاته فيه، ١/ ٤٠٢، أبواب العمل في الصلاة، باب ما يجوز من التسبيح والحمد في الصلاة للرجال، ١/ ٤٠٧، وباب رفع الأيدي في الصلاة لأمرٍ ينزل به، ١/ ٤١٤، أبواب السهو، باب الإشارة في الصلاة، ٢/ ٩٥٧، كتاب الصلح، باب ما جاء في الإصلاح بين الناس وقول الله ـ تعالى ـ: ﴿لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ وخروج الإمام إلى المواضع ليصلح بين الناس بأصحابه، ٦/ ٢٦٢٩، كتاب الأحكام، باب الإمام يأتي قوماً فيصلح بينهم، وأخرجه مسلم ١/ ٣١٦، كتاب الصلاة، باب تقديم الجماعة من يصلي بهم إذا تأخر الإمام ولم يخافوا مفسدة بالتقديم.

بالمعاينة، ولا يُعَدُّ ذلك تخصيصاً ولا تمييزاً ولا وهناً»[1].

موجبات المعاينة:

موجبات المعاينة هي ما يلي[2]:

أ ـ معاينة المُدَّعَى به لتحرير الدعوى على عينه بالإشارة إليه.

ب ـ معاينة القاضي مع الشهود للمشهود عليه لتطبيق الشهادة على موضع التنازع.

جـ ـ معاينة القاضي موضعَ النزاع للكشف والإحاطة بحقيقته.

د ـ إثبات معالم واقعةٍ يحتمل أن تكون محلّ نزاع أمام القضاء مستقبلاً.

وهذا الأخير مما نُصَّ عليه في المادة السادسة عشرة بعد المائة من هذا النظام، ويشملها عند الفقهاء دعاوى إثبات الأدلة قبل وقوع النزاع[3].

* * *

---

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ١٣/ ١٨٣.

(٢) موجبات الأحكام وواقعات الأيام ١٠٨، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصَّاف ٣/ ٣٣٢، عمدة القاري شرح صحيح البخاري ١٣/ ٢٦٥، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٣٧، تنبيه الحُكَّام على مآخذ الأحكام ٢١٧، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤١٣، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤١٠، ١٣/ ١٦.

(٣) نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٣٠-٣٣٢.

طلب المعاينة، وطرقها:

المَادّة الثّانِية عشرة بعد المائة

يجوز للمحكمة أَنْ تُقَرّر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم معاينة المتنازع فيه بجلبه إلى المحكمة إِنْ كان ذلك ممكناً، أو بالانتقال إليه، أو ندب أحد أعضائها لذلك، على أَنْ يذكر في القرار الصادر بذلك موعد المعاينة، ولها أَنْ تستخلف في المعاينة المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها الشيء المتنازع فيه، وفي هذه الحالة يبلّغ قرار الاستخلاف القاضي المستخلف على أَنْ يتضمن هذا القرار جميع البيانات المتعلقة بالخصوم وموضع المعاينة وغير ذلك من البيانات اللازمة لتوضيح جوانب القضيّة.

الشّرح:

طلب المعاينة:

تبين هذه المادة أن المعاينة لا تتمّ إلا بطلبٍ، وأن هذا الطلب يكون من جهتين، هما:

أ ـ قاضي الدعوى:

فللقاضي ناظر القضيَّة طلب المعاينة من تلقاء نفسه متى استدعى ذلك حال الدعوى؛ كي ينكشف له ما لا يُحاط به إلا بالمعاينة.

ب ـ أحد الخصوم:

فلأحد الخصوم طلب معاينة المتنازع فيه متى استدعى الحال ذلك، ولا يتمّ ذلك إلا بعد

وجاهة الطلب عند القاضي، وإذا لم يكن طلب المعاينة من الخصم وجيهاً فللقاضي رفضه مع بيان السبب.

وهذا ما أخذت به الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «للقاضي رفض طلب المعاينة مقروناً بأسبابه، مع تدوين ذلك في ضبط القضيَّة».

وفي كلا الحالين ـ إذا كانت المعاينة من القاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم ـ يجب أَنْ يذكر طلب المحكمة أو الخصم موعدَ المعاينة عند تحديده وإعلام الخصمين به.

طرق المعاينة:

تتمّ المعاينة بثلاث طرق، هي:

أ ـ إحضار المعايَن إلى المحكمة:

وذلك بأن يحمل المتنازع فيه إلى المحكمة إذا كان مما يسهل حمله ولم تستدع الحال الوقوفَ عليه في موضعه.

وإذا تقرر لحمله أجرةٌ فتكون أجرة إحضار العين وإعادتها على من يُقضى عليه ـ كما قرّره الفقهاء ـ[1].

ب ـ الانتقال إلى المتنازع فيه في موضعه:

فإذا لم يمكن إحضاره أو كان الغرض من المعاينة لا يتحقق إلا بمشاهدته في موضعه فإنه

---

(١) البهجة في شرح التحفة ١/ ٢٤٣، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٤١٩ (تحقيق: الدقر)، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤١٩، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٥.

تتم معاينته في موضعه من قِبَلِ ناظر الدعوى واحداً أو أكثر، ولهم إذا كانوا أكثر من واحدٍ ندبُ أحدهم، كما لناظر الدعوى واحداً أو أكثر ندبُ خبيرٍ أو أكثر معهم للمعاينة عند الاقتضاء أو مع الخصوم من غير حضور القاضي - كما سيأتي في المادة الرابعة عشرة بعد المائة -.

فرع: قرار الندب، وبياناته:

في حال الندب يجب أن يتّخذ القاضي قراراً بذلك، ويجب أن يشتمل قرار الندب على جميع البيانات المتعلّقة بالخصوم وصفاتهم من مُدَّعٍ أو مدعى عليه أو وكيل عن كلٍّ منهما وأن يحدد قاضي الدعوى للمندوب من قاضٍ أو خبيرٍ المحلّ المعايَن والغرض من المعاينة وجميع ما يلزم من تفصيلاتٍ لتوضيح جوانب القضيَّة، ويجب أن يشتمل قرار الندب في كل الأحوال على موعد المعاينة.

جـ- استخلاف المحكمة التي يقع المتنازع عليه (المعاين) في نطاق اختصاصها:

إذا كان المتنازع عليه يقع في نطاق اختصاص محكمة أخرى وكان مما لا يعاين إلا في موضعه للمسوّغات في الفقرة السالفة - فإِنَّ لناظر القضيَّة استخلاف القاضي أو أحد القضاة في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المَحَلّ موضع المعاينة.

فرع: قرار الاستخلاف للمعاينة، وبياناته:

في حال الاستخلاف لمعاينة المتنازع عليه في محلّه فعلى القاضي أن يتّخذ قراراً بذلك، وبيّنت المَادَّة آنفة الذكر أَنَّ قرار الاستخلاف للمعاينة يجب أَنْ يبلّغ رسميًّا، وأَنْ يكون مشتملاً على جميع البيانات المتعلقة بالخصوم من أسمائهم وصفاتهم من مُدَّعٍ أو مُدَّعَى عليه

ومن أصيل أو وكيل، وأَنْ يشتمل ـ أيضاً ـ على موضع المعاينة وصفاته وحدوده وغير ذلك من الأمور التي توضّح جوانب القضيَّة وتُعِينُ على المعاينة.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه عند تقرير المعاينة من قِبَلِ قاضي الدعوى يدوّن ذلك في ضبط القضيَّة وموعده ومن يحضر المعاينة.

* * *

إجراءات المعاينة، والتحفّظ على الشيء موضع المعاينة:

المَادّة الثالثة عشرة بعد المائة

تدعو المحكمة أو القاضي المنتدب أو المستخلف الخصوم قبل الموعد المعيّن بأربع وعشرين ساعة على الأقل - عدا مُهَل المسافة - بمذكرة ترسل بوساطة إدارة المحكمة تتضمن بيان مكان الاجتماع واليوم والساعة التي سينعقد فيها.

ويجوز للمحكمة إذا لزم الأمر أنْ تتحفظ على الشيء موضع المعاينة إلى حين صدور الحكم أو إلى أيّ وقت آخر.

الشّرح:

إجراءات المعاينة:

يجب أَنْ تتمّ المعاينة بحضور الخصمين، ما لم يتنازل أحدهما عن الحضور ويأذن له القاضي بذلك أو يتخلف أحدهما عن الحضور مع تبلّغه بالموعد حسب الإجراءات المقرّرة في الموادّ الرابعة عشرة والخامسة عشرة والثامنة عشرة فتُجْرَى المعاينة في غيبته - إِنْ أمكن -، وذلك وفق الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وتبين هذه المَادَّة أَنّه يَتِمّ دعوة الخصوم من قِبَلِ المعاين قبل الموعد المعيّن للمعاينة بأربعٍ وعشرين ساعةً على الأقل - عدا مُهَل المسافة التي يستدعيها الطريق لحضورهم -، ويكون ذلك بمذكرةٍ تُرْسَلُ بوساطة إدارة المحكمة التي تُجْرِي المعاينة، ويجب أَنْ تتضمن هذه المذكرة

مكان الاجتماع واليوم والساعة التي سينعقد فيها.

التحفّظ على الشيء موضع المعاينة:

للقاضي ناظر الدعوى الأمرُ بالتَّحفّظ على الشيء موضع المعاينة إذا لزم الأمر بحراسةٍ أو بدونها حتى صدور الحكم أو إلى أيّ وقتٍ آخر يقرّره القاضي، كأن يكون ذلك حتى اكتساب الحكم القطعيَّة، ويُراعَى في ذلك الموادّ من التاسعة والثلاثين بعد المائتين حتى الخامسة والأربعين بعد المائتين، وذلك وفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح.

وفي حال استدعاء أجرةٍ للمتحفظ عليه أو نفقةٍ فإنَّها تكون على من يُقْضَى له بالعين؛ لأنَّ الشيء المتحفظ عليه يعود إليه.

* * *

تعيين خبراء المعاينة، وسماع الشهادة حالها:

المَادّة الرابعة عشرة بعد المائة

للمحكمة أو القاضي المنتدب أو المستخلف للمعاينة تعيين خبير أو أكثر للاستعانة به في المعاينة، ولها وللقاضي المنتدب أو المستخلف سماع مَنْ يرون سماع شهادته من الشهود في موضع النزاع.

الشّرح:

تعيين خبراء المعاينة:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ للقاضي ناظر الدعوى أو القاضي المنتدب أو المستخلف للمعاينة الاستعانةُ بخبراء ـ واحدٍ أو أكثر ـ في المعاينة، ويُراعى عند تعيين الخبير الموادّ الرابعة والعشرين بعد المائة حتى الرابعة والثلاثين بعد المائة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ.

سماع الشهادة حال المعاينة:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ للمعاين من القاضي ناظر الدعوى أو القاضي المنتدب أو المستخلف سماع شهادة مَنْ يرون من الشهود في موضع النزاع مما يعين على إجراء المعاينة، ولا يشترط لذلك في القاضي المنتدب أو المستخلف تفويض من قِبَلِ قاضي الدعوى؛ لأن جَعْلَ ذلك لهم بموجب النظام إنابةٌ لهم من ولي الأمر، ولا يصح ذلك لغير المصرّح لهم هنا من قاضي

الدعوى أو القاضي المستخلف، فليس لأهل الخبرةِ أو غيرهم سماع شهادة الشهود؛ لقصور ولايتهم عن ذلك.

وللمحكمة شفويًّا طلب حضور الشهود للمعاينة، ولقاضي الدعوى أو المندوب أو المستخلف سماع شهادة الشهود حال المعاينة ولو لم يحضر الخصم إذا بُلِّغَ بالموعد حسب إجراءات التبليغ المقرّرة في المواد الرابعة عشرة والخامسة عشرة والثامنة عشرة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة ـ.

* * *

محضر المعاينة:

<u>**المَادّة الخامسة عشرة بعد المائة**</u>

يُحَرَّرُ محضرٌ بنتيجة المعاينة يُوَقِّعُه المعاين، والكاتب، ومَنْ حضر من الخبراء، والشهود، والخصوم، ويُثْبَتُ في دفتر ضبط القضيّة.

الشّرح:

بيانات محضر المعاينة:

تبين هذه المَادَّة وجوب تحرير محضرٍ بالمعاينة يُبَيَّنُ فيه: كيف تمّت المعاينة، ونتيجتها، ويوقَّع من قِبَل المعاين من قاضي الدعوى أو المندوب أو المستخلف، وكاتب المحضر، ومَنْ حضر من أهل الخبرة، أو الشهود، أو الخصوم.

ينضاف إلى ذلك من البيانات: اشتمال المحضر على: تاريخ المحضر، والقرار الصادر بالندب، وافتتاحه بالحمدلة، واختتامه بالصلاة على النبي محمد ﷺ.

رفض أحد الخصوم أو الشهود التوقيع على محضر المعاينة:

في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «في حال رفض أحد الشهود أو الخصوم التوقيعَ على المحضر فَيُدَوَّنُ ما يَدُلُّ على حضورهم ورفضهم التوقيع مع بيان سبب الرفض، وَيُوَقِّعُ على ذلك [أي: على محضر المعاينة]: المُعَاينُ، والكاتب، ومن حضر من الخبراء، ومن لم يرفض التوقيع من الخصوم والشهود».

إثبات محضر المعاينة في ضبط القضيّة:

محضر المعاينة المعدّ من قِبَلِ الأشخاص المذكورين في هذه المادة بعد وروده لقاضي الدعوى يدوّنه في دفتر ضبط القضيّة ـ كما نصّت عليه هذه المادة محلّ الشرح ـ.

* * *

المعاينة لإثبات معالم واقعة:

المَادّة السادسة عشرة بعد المائة

يجوز لكُلّ صاحب مصلحة في إثبات معالم واقعة محتمل أَنْ تصبح مَحَلّ نزاع أمام القضاء مستقبلاً أَنْ يتقدم للمحكمة المُخْتَصّة بها مَحَلّيًا بدعوى مستعجلة لمعاينتها بحضور ذوي الشأن وإثبات حالتها، وتتم المعاينة وإثبات الحالة وفق أحكام المَوَادّ السابقة.

الشّرح:

دعوى المعاينة لإثبات معالم واقعة:

هذه الدعوى من الدعاوى الوقتيَّة التحفظيَّة التي يقصد بها محافظة المدعي فيها على دليله حتى يرفع الدعوى في الموضوع، وتبين هذه المَادَّة أَنَّه تجوز المعاينة من دون سبق دعوى في الموضوع؛ لإثبات معالم واقعةٍ يحتمل أَنْ تصبح مَحَلّ نزاع أمام القضاء مستقبلاً، ويكون ذلك بدعوى مستعجلةٍ أمام المحكمة المُخْتَصّة بها مَحَلّيًا ـ وهي التي تقع العين موضع المعاينة في مشمول ولايتها كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وكذا موضوعيًّا، كما يكون بحضور ذوي الشأن ـ حسب تقدير قاضي الدعوى كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ مِمَّنْ يحتمل أَنْ يكون مُدَّعَى عليه أو له حَقّ في هذه العين أو مصلحةٌ بجلب نفعٍ أو دفع ضُرٍّ أو له صلةٌ بهذا النزاع لو نشأ مستقبلاً.

شروط سماع دعوى المعاينة المستعجلة لإثبات معالم واقعة:

يشترط لسماع هذه الدعوى مستعجلةً ما يلي:

١ـ أن يتوفّر في الدعوى صفة الاستعجال بأن يُدْفَعَ بها ضررٌ يتعذّر تلافيه مستقبلاً بتلف محلّ المعاينة أو ضياع معالمه.

٢ـ أن يتقدم صاحب المصلحة بدعوى معاينة بصحيفةٍ إلى المحكمة المختصّة ـ كما في هذه المادة والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

ولا يشترط لسماع دعوى المعاينة وإثبات الحال حضور غير صاحب المصلحة إذا بُلِّغَ ذوو الشأن بالموعد ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٣ـ ألاّ يكون ذلك حيلةً للتوصّل إلى أمرٍ غير مشروع ـ كما في المادة الرابعة من هذا النظام ـ.

٤ـ أَنْ تكون الوقائع طارئةً أو لها صلةٌ بأمرٍ طارئ، بأن تكون قابلة للتغيير من زمنٍ إلى آخر.

٥ـ ألا يكون موضوع النزاع فيها قد رُفِعَ أمام المحكمة في محلّها أو مكان آخر، فتكون دعوى المعاينة لإثبات المعالم حينئذٍ تابعةً للدعوى الأصليَّة، وينظرها قاضي دعوى الموضوع ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة عشرة بعد المائة ـ.

إجراءات إثبات المعاينة في هذه الدعوى:

يكون إثبات المعاينة والحالة طبقاً لأحكام المَوَادّ السابقة ـ الثالثة عشرة بعد المائة حتى السادسة عشرة بعد المائة ـ ولوائحها التنفيذيَّة، وقد سبقت مع شرحها.

* * *

الفصل الخامس

الشهادة

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بالشهادة، ومشروعيَّة اتّخاذها طريقاً للحكم.
- وظيفة الخصم وقاضي الدعوى في إجراءات الإثبات بالشهادة.
- مكان سماع الشهادة.
- حضور الخصوم، وتفريق الشهود عند أداء الشهادة، وبيانات الشاهد.
- وسيلة أداء الشهادة، والطعن في الشهادة.
- سؤال الشاهد، وصفة أدائه للشهادة.
- الإمهال لإحضار الشهود، والتعجيز بعدها، وسماع الشهادة بعد التعجيز.
- تدوين شهادة الشاهد.

التمهيد

المراد بالشهادة:

هي إخبار الشاهد بما يعلمه من حقّ لغيره على غيره لدى مُختَصّ على وجه الشهادة[1].

مشروعيّة اتّخاذها طريقاً للحكم:

اتّخاذ الشهادة طريقاً للحكم والإثبات مجمعٌ عليه[2]، ويدلّ عليه الكتاب والسنّة.

فمن الكتاب: قوله ـ تعالى ـ في توثيق الدَّيْن المؤجّل: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وقوله ـ تعالى ـ في الآية نفسها: ﴿وَأَشْهِدُوٓا۟ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۚ﴾.

فالآيتان واضحتا الدلالة في الإشهاد على الدَّيْن المؤجّل وعلى عقود المبايعة لحفظ الحقوق وتوثيقها حفظاً من النسيان وحجّةً عند الجحود والنكران، وللاحتجاج بها عند التقاضي، فدلّت الآية على مشروعيّتها.

وقوله ـ تعالى ـ: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ۗ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

ففي الآية نهيٌ عن كتمان الشهادة، فدلّ على مشروعيّة أدائها عند الحاكم.

---

(١) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميّة» ١/ ٣١٩.

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٢٦، المغني ١٢/ ٣.

ومن السنّة: ما رواه الأشعث بن قيس ـ رضي الله عنه ـ قال: «**كانت بيني وبين رجلٍ خصومةٌ في بئرٍ، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: شاهداك أو يمينه، قلت: إنه إذاً يحلف ولا يبالي، فقال رسول الله ﷺ: من حلف على يمين يستحقّ بها مالاً هو فيها فاجرٌ لقي الله وهو عليه غضبان، فأنزل الله تصديق ذلك**»[1].

وما رواه علقمة بن وائل عن أبيه قال: «**جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرضٍ لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حقّ، فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه...**»[2].

فالحديثان ظاهرا الدلالة في مشروعيَّة الشهادة طريقاً للحكم القضائيّ، فقد صرّح النبي ﷺ في الأوّل بقوله: «**شاهداك**»، وفي الثاني بقوله: «**ألك بينة؟**»، والشهادة من البيّنة.

* * *

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٢/ ٨٨٩، كتاب الرهن، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبيّنة على المدعي واليمين على المدعى عليه، ٢/ ٨٣١، كتاب المساقاة الشرب، باب الخصومة في البئر والقضاء فيها، ٢/ ٨٥١، كتاب الخصومات، باب كلام الخصوم بعضهم في بعض، ٢/ ٩٤٨، كتاب الشهادات، باب سؤال الحاكم المدعي: هل لك بيّنة؟ قبل اليمين، ٢/ ٩٤٩، كتاب الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه، ٤/ ١٦٥٦، كتاب التفسير، باب: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ﴾، ٦/ ٢٤٥٨، كتاب القدر، باب قول الله ـ تعالى ـ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْـَٔاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾، ٦/ ٢٦٢٧، كتاب الأحكام، باب الحكم في البئر ونحوها، وأخرجه مسلم ١/ ١٢٢ـ١٢٣، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حقّ المسلم بيمينٍ فاجرةٍ بالنار.

(٢) سبق تخريجه.

وظيفة الخصم وقاضي الدعوى في إجراءات الإثبات بالشهادة:

المَادّة السابعة عشرة بعد المائة

على الخصم الذي يطلب أثناء المرافعة الإثباتَ بشهادة الشهود أَنْ يبين في الجلسة كتابةً أو شفاهاً الوقائع التي يريد إثباتها، وإذا رأت المحكمة أَنّ تلك الوقائع جائزةُ الإثبات ـ بمقتضى المَادّة السابعة والتسعين ـ قَرّرَت سماع شهادة الشهود، وعينت جلسةً لذلك، وطلبت من الخصم إحضارهم فيها.

الشّرح:

وظيفة الخصم في إجراءات الإثبات بالشهادة:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ على الخصم الذي يطلب الإثبات بالشهادة أثناء المرافعة أَنْ يبين في الجلسة كتابةً أو شفاهاً الوقائعَ التي يريد إثباتها، كأَنْ يقول: عندي بَيِّنَة على كذا وكذا.

وهل للقاضي أَنْ يقوم بتعيين الوقائع مَحَلّ الإثبات أخذاً مما جاء في الدعوى أو موجبات تحريرها ويعرض على الخصم إِنْ كان له بَيِّنَة عليها أن يحضرها، كأن يقول القاضي: (ادّعيتَ بكذا وكذا، فهل عندك بَيِّنَة عليه؟) ونحو ذلك.

والجواب على ذلك: أَنَّ هذا من مهامّ القاضي إذا سكت عنه الخصم فيسأله عن بَيِّنَة على واقعةٍ مؤثرة في الدعوى.

وقد قال الفقهاء: إِنَّ القاضي يسأل الخصم عن البَيِّنَة، وأَنَّ الخصم إذا كان عارفاً بموضع

البيِّنة خيَّرَ القاضي بين ذلك والسكوت، وأنَّ على القاضي كُلّ ما من شأنه إيصال الحقوق إلى أصحابها[1].

وهذا ما أخذت به اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ كما في فقرتها الأولى ـ، ونصّها: «إذا لم يبادر الخصم إلى طلب سماع بيّنته على ما يدعيه سَأَلَهُ القاضي عنها».

وظيفة قاضي الدعوى في إجراءات الإثبات بالشهادة:

ينضاف إلى ما سبق ذكره في العنوان السابق من أن القاضي يحدّد الوقائع المؤثّرة إذا لم يحدّدها الخصم، فإنه إذا رأى القاضي ناظر الدعوى أَنَّ تلك الوقائعَ التي حددها الخصم أو تقرّرت لديه لإثباتها جائزةُ الإثبات ـ بمقتضى الشروط الوارد ذكرها في المَادَّة السابعة والتسعين ـ فإِنَّه يقرّر سماع شهادة الشهود، ويُعَيِّنُ جلسةً ليُحْضِرَ الخصمُ شهودَه ويسمعها القاضي ويدوّنها في ضبط القضيَّة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا قرر القاضي سماع شهادة الشهود وَعَيَّنَ جلسةً لسماع شهادتهم فيشار إلى ذلك في ضبط القضيَّة» ـ.

* * *

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٣٤، فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٨٠ـ٣٨١.

المادّة الثامنة عشرة بعد المائة

إذا كان للشاهد عذرٌ يمنعه عن الحضور لأداء شهادته فينتقل القاضي لسماعها أو تندب المحكمة أحد قضاتها لذلك، وإذا كان الشاهد يقيم خارج نطاق اختصاص المحكمة فستختلف المحكمة في سماع شهادته محكمة مَحَلّ إقامته.

الشّرح:

مكان سماع الشهادة:

لشهود الدعوى حالان، هما:

الحال الأولى: أن يكون الشاهد مقيماً في نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى:

ولهذه الحال صورتان، هما:

الصورة الأولى: أن يمكن حضوره لدى قاضي الدعوى من غير عذرٍ يمنعه:

في هذه الصورة إذا أمكن حضور الشاهد لدى قاضي الدعوى من غير عذرٍ يمنعه من أدائها في مجلس القضاء لدى القاضي ناظر الدعوى وجب عليه الحضور وأداء الشهادة[1].

الصورة الثانية: أن يكون للشاهد عذرٌ يمنعه من الحضور إلى مجلس القضاء لأداء الشهادة:

إذا كان للشاهد عذرٌ يمنعه من الحضور من مرضٍ ونحوه ـ ويُرْجَعُ في تقدير العذر المانع

(١) المغني ١١/ ٤٣٢، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٢/ ٥.

إلى قاضي الدعوى وفق الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ فينتقل قاضي الدعوى لسماع شهادته أو تَنْدُبُ المحكمةُ في حال كون هيئتها أكثر من واحدٍ أحدَ قضاتها، وفي حكم ذلك أن يندب قاضي الدعوى ـ فرداً أو أكثر ـ أحدَ الملازمين القضائيين؛ لأنهم في حكم القضاة، ولهم من الولاية القضائيَّة ما يسند إليهم عمله، ويبين له في قرار الندب جميع البيانات المتعلقة بالخصوم من أسمائهم وصفاتهم من مُدَّعٍ أو مُدَّعى عليه أو وكيلٍ عن كُلِّ واحدٍ منهما وموضوع الدعوى والمدعى به وتحديده حسب الاقتضاء واسم الشاهد والأسئلة والمناقشة اللازمة له.

وقد صرّح الفقهاء بأَنَّ القاضي يبعث للشاهد المعذور مَنْ يسمع شهادته[1].

فرع: الشهادة على الشهادة:

لقد سكتت هذه المَادَّة عن وجهٍ يذكره الفقهاء في نقل شهادة المعذور من الحضور وهو الشهادة على الشهادة[2]، ولا يعني السكوت عنه تركه والإعراض عنه، بل يعمل به عند الاقتضاء إذا لم يمكن انتقال القاضي لسماع الشهادة أو لم تستوجب الحال ذلك.

الحال الثانية: أن يكون الشاهد مقيماً خارج نطاق الاختصاص المكاني لقاضي الدعوى:

إذا كان الشاهد يقيم خارج حدود اختصاص المحكمة التي تنظر فيها الدعوى فتستخلف في سماع شهادته محكمة مَحَلّ إقامة الشاهد، وهذا ما ذكره أهل العلم في كتاب القاضي إلى

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٣٢٣.

(٢) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٣٨.

القاضي[1]، وعليه العمل في المحاكم السعوديَّة.

لكن ينبغي التنبّه إلى أنه إذا لم يكن بين المحكمتين مسافة قصر لم يجزْ الاستخلاف، بل على الشهود الحضور لدى ناظر الدعوى الأصلي؛ لأن ما أُجْمِل في النظام فإن النصوص أو القواعد الشرعيَّة تبيّنه، وقد نصّ الفقهاء على اشتراط مسافة القصر في مثل ذلك[2].

إجراءات الاستخلاف لسماع شهادة الشاهد:

سبق في شرح المادة الثامنة والتسعين بيان إجراءات الاستخلاف لسماع بينة الخصم التي تُقِيمُ خارج نطاق الاختصاص المحلّي لقاضي الدعوى، والاستخلافُ لسماع شهادة الشاهد الوارد في هذه المادة مثلُها، ويخضع للإجراءات نفسها.

* * *

---

(١) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٢٩٠، ٣٦٣، فتاوى ورسائل ١٣/ ١٣.

(٢) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦٢.

حضور الخصوم، وتفريق الشهود عند أداء الشهادة، وبيانات الشاهد:

المَادّة التاسعة عشرة بعد المائة

تُسْمَعُ شهادة كُلّ شاهد على انفرادٍ بحضور الخصوم وبدون حضور باقي الشهود الذين لم تسمع شهادتهم على أَنّ تخلفهم لا يمنع من سماعها، وعلى الشاهد أَنْ يذكر اسمه الكامل وَسِنّهُ ومهنته ومَحَلّ إقامته وجهة اتصاله بالخصوم بالقرابة أو الاستخدام أو غيرها إنْ كان له اتصال بهم مع التحقق عن هويّته.

الشّرح:

حضور الخصوم عند أداء الشهادة:

لا تُسْمَعُ شهادة الشهود إلا بحضور الخصوم ـ المشهود له والمشهود عليه ـ[1] إلا من عذر، كتخلف المشهود عليه عن الحضور مع علمه بموعد جلسة سماع الشهادة[2]، أو كون الدعوى على غائب ومَنْ في حكمه[3]، أو أذن المُدَّعَى عليه أو المدعي بسماعها من دون حضوره؛ لأَنَّ الحَقّ له، فإذا تنازل عنه صحّ؛ ولذا جاء في المادة نفسها: «على أن تخلّفهم [أيْ: الخصوم أو أحدهم] لا يمنع من سماعها».

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣٠١، ٣٣٣، ١٠/ ١٤٧، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٥٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩٧.

(٢) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٧.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣٠٢، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥٢٩.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا حضر الشاهد في الجلسة المُحَدَّدَة لسماع شهادته ولم يحضر الخصم المشهود عليه فيَتِمّ سماع شهادته وضبطها، وتُتْلَى على الخصم إذا حضر في جلسة تالية».

تفريق الشهود عند أداء الشهادة:

يُفَرَّقُ بين الشهود عند استشهادهم، وتسمع شهادة كُلّ شاهد منفرداً عن الشاهد الآخر ـ كما تقرّره هذه المادة ـ.

وهو أمرٌ مهمّ بخاصّة مع الريبة[1]، إلا النساء فقد جاء النصّ دالاً على منع تفريق النساء عند أداء الشهادة، يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وبذلك صرّح الحنفيّة[2].

فعليه، يفرّق بين كل اثنتين اثنتين، لا بين كل واحدة والأخرى.

وقد أخذت بذلك الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا كان الشهود نساءً فيَتِمّ التفريق بين كُلّ اثنتين منهن سويًّا».

بيانات الشاهد:

يجب على القاضي عند سماع شهادة الشاهد التحقّق مما يلي:

---

(١) المغني والشرح الكبير ١١/ ٤٥٢، ٤٤٤، الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٣٢، ٨٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٨، السَّيْل الجرَّار المُتَدَفِّق على حدائق الأزهار ٤/ ١٧٨.

(٢) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ٢٢٨.

١ـ هويّة الشاهد واسمه كاملاً بوساطة الوثيقة الرسميَّة أو التعريف عند تعذّرها وإثبات ذلك في ضبط القضيَّة.

٢ـ على الشاهد أَنْ يذكر البيانات التالية:

أ ـ سِنّه ومهنته ومَحَلّ إقامته.

ب ـ جهة اتصاله بالخصوم بالقرابة أو الاستخدام أو غيرهما إِنْ كان له اتصال بهم.

والجدير بالذكر: أَنَّ استيفاء هذه البيانات ينبغي أَنْ يكون مَحَلّه ضبط القضيَّة دون صكّها، ويُكتفى فيما يتعلّق بالمهنة بالمدلول العامّ من كونه موظّفاً أو متسبّباً؛ منعاً للحرج عن الشاهد.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يشار إلى مهنةِ الشاهد وسِنِّهِ ومحَلّ إقامته وجهةِ اتصاله بالخصوم في الضبط دون الصكّ، أما اسمه الكامل فَيُذْكَرُ في الضبط والصكّ».

وكذا لا بدّ من ذكر هويَّته في الضبط والصكّ.

* * *

وسيلة أداء الشهادة، والطعن في الشهادة:

المَادّة العشرون بعد المائة

تؤدى الشهادة شفويًّا، ولا يجوز الاستعانة في أدائها بمذكرات مكتوبة إلا بإذن القاضي وبشرط أَنْ تسوغ ذلك طبيعة الدعوى، وللخصم الذي تؤدى الشهادة ضده أَنْ يبين للمحكمة ما يُخِلّ بشهادة الشاهد من طعن فيه أو في شهادته.

الشّرح:

وسيلة أداء الشهادة:

الأصل في الشهادة أَنْ تؤدَّى مشافهةً من لفظ الشاهد إلى سمع القاضي علانيةً، وهذا أكثرها وأشهرها استعمالاً[1].

ويجوز أَنْ يستعين الشاهد في أدائها بقراءتها من ورقةٍ أعدّها سلفاً بشرطين، هما:

أ - إذن القاضي بذلك.

ب - أَنْ تقتضي ذلك طبيعة الدعوى والشهادة بأَنْ يخشى الشاهد فوات شيء من معانيها لدقة الواقعة وخفائها، وقد صرّح بذلك الفقهاء[2]، وهو مما جاء ذكره في المادة محلّ الشرح.

---

(١) تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ١/ ١٣٤، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٩٢.

(٢) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصّاف ١/ ٣٣٥، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ٧٢.

الطعن في الشاهد أو شهادته:

مما تقرّر عند الفقهاء الإعذارُ في الشهادة والشاهد بأَنْ يقول القاضي للمشهود عليه بعد سماع الشهادة وتدوينها في ضبط القضيَّة: هل لك دفع في الشهادة أو طعن في الشاهد؟[1].

بمعنى: هل تدفع الشهادة بما يبطلها من وفاءٍ للحقّ أو تناقضٍ فيها؟ ونحو ذلك، وهل تطعن في الشاهد بما يوجب ردّ شهادته من اختلالٍ في عدالته أو قرابةٍ مانعةٍ من قبولها؟ ونحو ذلك.

وجرى العمل على أَنْ يقول القاضي للمشهود عليه: ماذا تقول في الشاهد وشهادته؟ بمعنى: هل تزكيه أو تطعن فيه؟ والشهادة هل تصادق عليها أو تكذبها؟ وهل لك دفعٌ فيها بما ينفي الحَقّ؟

على أَنَّ الخصم إذا بادر بدفعٍ للشهادة يُخِلُّ بها أو طعنٍ في الشاهد يوجب ردّ شهادته سَمِعَ منه القاضي ذلك وأجرى ما يلزم نحوه ولو لم يعذر له القاضي في ذلك، بل إنه إذا حصل أغنى عن مبادرة القاضي بالإعذار.

وهذا مما بيّنته هذه المَادَّة، فقد جاء فيها: «وللخصم الذي تؤدى الشهادة ضده أَنْ يبين للمحكمة ما يُخِلُّ بشهادة الشاهد من طعن فيه أو في شهادته».

* * *

(١) المغني ١١/ ٤٥٢، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٨، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٧/ ٢٩٩، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٢٤.

سؤال الشاهد، وصفة أدائه للشهادة:

المَادّة الحادية والعشرون بعد المائة

للقاضي من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم أَنْ يوجه للشاهد ما يراه من الأسئلة مفيداً في كشف الحقيقة، وعلى القاضي في ذلك إجابة طلب الخصم إلا إذا كان السؤال غير منتجٍ.

الشّرح:

سؤال الشاهد:

الأصل أَنَّ الشاهد يأتي بالشهادة كما تحمّلها، وأَنَّ عليه أَنْ يحرّرها كما يحرر المُدَّعِي دعواه، وعلى القاضي أن يُدَوِّنَ شهادة الشاهد في ضبط القضيَّة كما أدّاها الشاهد، وإذا قَصَّرَ الشاهد في بيان شيءٍ من فصولها أو كان ثمَّ وقائع متعلّقة بها تحتاج إلى مزيد كشفٍ وبيان، فإِنَّ للقاضي ـ كما تبيّن هذه المادة ـ من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم أَنْ يوجّه إلى الشاهد ما يراه من الأسئلة مفيداً في كشف الحقيقة مما يكشف صحتها ويوضّح غامضها ومشكلها ويُكْمِلُ نقصها مما سكت عنه الشاهد مما يلزم لصحتها وتحريرها، لكنّ ذلك يكون بوساطة القاضي.

وعلى القاضي الاستجابة لذلك إلا إذا كان السؤال غير مؤثرٍ في الدعوى ولا مفيد فيها، وهذا مما ذكره الفقهاء[1].

---

(١) دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٤٠، الإعلام بنوازل الأحكام ١/ ٤٥، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٤، تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ١٣٥، الدُّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ١٣٩، ٣٩١، ٣٩٣، ٤٣٩، المغني ١٢/ ١٣٦، فتاوى ورسائل ١٣/ ١٠.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن تقدير كون السؤال منتجاً أو غير منتجٍ يعود إلى القاضي الذي يسمع الشهادة.

صفة أداء الشاهد للشهادة:

يكون أداء الشاهد لشهادته على النحو التالي:

١ـ إذا حلّت جلسة سماع الشهادة وحضر الشاهد بَادَرَ القاضي إلى تدوين اسمه كاملاً وهويَّته، ثم يأْذَنُ له في أداء الشهادة، ولا يشهد قبل إذن القاضي له وإصغائه إليه[١].

وقد نصّت المادّة التاسعة عشرة بعد المائة على أنّ: «على الشاهد أنْ يذكر اسمه الكامل وَسِنَّهُ ومهنته ومَحَلّ إقامته وجهة اتصاله بالخصوم بالقرابة أو الاستخدام أو غيرها إنْ كان له اتصالٌ بهم مع التَّحَقُّق عن هويَّته».

٢ـ على الشاهد أنْ يأتي بالشهادة على وجهها ويؤديها على صفة تحمّله لها، وعلى القاضي والخصوم عدم مقاطعته أثناء أداء الشهادة؛ لأنَّ ذلك مما يهوّش على الشاهد، إلا أنْ يرى القاضي منه استطراداً خارجاً عن موضوعها فينبهه على ذلك[٢].

٣ـ على الشاهد أنْ يحرر شهادته كما يحرر المُـدَّعِي دعواه، فيذكر مقدار المتنازع فيه وحدوده والأوصاف المتعلقة بالحكم[٣]، وإذا سكت عن شيء منها مما له أثرٌ في الحكم سأله القاضي عنه، ودوّن إجابته على ذلك سلباً أو إيجاباً.

---

(١) الدُّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ٣٨٣.

(٢) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٤، أدب القاضي لابن القاص ١/ ٨٩، المغني ١١/ ٤٤٥، ١٢/ ٩٣.

(٣) المغني ١٢/ ١٣٥ـ١٣٦، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٤٥.

٤ـ ليس للشاهد أَنْ يذكر بعض الشهادة وَيدَعَ بعضها، بل عليه أَنْ يأتي بها تامّةً كما تحمّلها، فليس للشاهد أَنْ يأتي بما للمشهود له ويدع ما عليه، والله ـ عزَّ وجلَّ ـ يقول: ﴿ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَن يَأْتُوا۟ بِٱلشَّهَٰدَةِ عَلَىٰ وَجْهِهَآ﴾ [المائدة: ١٠٨][1].

٥ـ على القاضي تلقّي الشهادة وإثباتها في الضبط على الوجه الذي سوف يأتي بيانه في المَادَّة الثالثة والعشرين بعد المائة.

* * *

---

(١) الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة لأبي يعلى ٦٨، فتاوى ورسائل ١٣/ ١٤.

الإمهال لإحضار الشهود، والتعجيز بعدها، وسماع الشهود بعد التعجيز:

المَادّة الثّانِية والعشرون بعد المائة

إذا طلب أحد الخصوم إمهاله لإحضار شهوده الغائبين عن مجلس الحكم فَيُمْهَلُ أَقَلَّ مُدّةٍ كافية في نظر المحكمة، فإذا لم يُحضرهم في الجلسة المعيّنة أو أحضر منهم مَنْ لم تُوصِلْ شهادته أُمْهِلَ مَرّةً أخرى مع إنذاره باعتباره عاجزاً إنْ لم يُحضرهم، فإذا لم يُحضرهم في الجلسة الثالثة أو أحضر منهم مَنْ لم تُوصِلْ شهادته فللمحكمة أَنْ تفصل في الخصومة، فإذا كان له عذرٌ في عدم إحضار شهوده كغيبتهم أو جَهْلِهِ مَحَلّ إقامتهم كان له حَقّ إقامة الدعوى متى حضروا.

الشّرح:

الإمهال لإحضار الشهود، والتعجيز بعد المهلة:

إمهال الخصم لإحضار بَيِّنَته الغائبة عن مجلس الحكم أمرٌ مُقَرَّر شرعاً، وقد قال عمر ـ رضي الله عنه ـ: «**واجعل للمُدّعِي أمداً ينتهي إليه**»[1]، وتقدير المهلة يرجع إلى القاضي[2].

وقد بيّنت هذه المَادَّة أَنَّ الخصم يُمْهَلُ بناءً على طلبه أقلّ مُدَّة كافية في نظر الحاكم لإحضار بَيِّنَته الغائبة عن مجلس الحكم، وأَنَّه إذا لم يُحضِر الشهود في الجلسة المعيَّنة أو

---

(١) هذا قطعة من خطاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنهما ـ، وقد سبق تخريجه.

(٢) إعلام الموقّعين عن رب العالمين ١/ ١١٠.

أحضر منهم من لم توصل شهادته أُمْهِلَ مرة أخرى مع إنذاره بعَدِّه عاجزاً إنْ لم يُحضِرهم، فإذا لم يُحضِرهم في الجلسة الثالثة أو أحضر منهم مَنْ لم توصل شهادته فإنَّ للقاضي أَنْ يَعُدَّ الخصم عاجزاً عن البَيِّنَة ويحكم في القضيَّة، وهذا أمرٌ مُقَرَّر عند الفقهاء[١].

سماع الشهود بعد التعجيز:

إذا عجَّز القاضي الخصم عن البينة وحكم في القضيَّة فإن كان للخصم عذرٌ في عدم إحضار شهوده كغيبتهم أو جهله مَحَلّ إقامتهم كان له الحَقّ في إقامة الدعوى متى حضروا بسماع شهوده والبناء على ما تَمَّ في القضيَّة سابقاً، ولم يكن الحكم السابق مانعاً من سماع الشهادة والحكم بموجبها إذا كانت موصلةً، وهذا ما بيّنته هذه المادة، كما إنه مقَرَّرٌ عند الفقهاء[٢].

ويسمع الدعوى بعد الحكم المبني على التعجيز عن إحضار الشهود لعذرٍ بغيبتهم أو جهل محلّ إقامتهم ونحو ذلك ـ القاضي الذي حَكَم في القضيَّة أو خَلَفُه.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا قرر الخصم عدم قدرته على إحضار الشهود، أو طلب مهلةً طويلة عرفاً تضرّ بخصمه ـ فللقاضي الفصلُ في الخصومة، وَيُفْهِمُه بأن له حق إقامة دعواه بسماع شهوده متى أحضرهم، وعلى القاضي ناظر القضيَّة أو خَلَفُه أن يبني على ما سبق ضبطه».

* * *

---

(١) المبسوط ١٦/ ٦٣، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٠٧، تُحْفَة المحتاج ١٠/ ٣٠١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٥٠.

(٢) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٠٧، ٢٠٨، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤١٧ـ٤١٨، ٨/ ٦١.

تدوين شهادة الشاهد:

المَادّة الثالثة والعشرون بعد المائة

تُثْبَتُ شهادة الشاهد وإجابته عما يوجّه له من أسئلة في دفتر الضبط بصيغة المتكلم دون تغيير فيها ثم تتلى عليه، وله أَنْ يُدْخِلَ عليها ما يرى من تعديل ويذكر التعديل عقب نص الشهادة مع توقيعه وتوقيع القاضي عليه.

الشّرح:

تدوين الشهادة في ضبط القضيَّة مما نصّ عليه الفقهاء[1]، وهو مما جرى عليه العمل.

وتبين هذه المَادَّة أَنَّ شهادة الشاهد وإجابته عما يوجّه إليه من أسئلةٍ تُثْبَتُ في دفتر ضبط القضيَّة بصيغة المتكلم دون تغيير، ثم تُتْلَى عليه، وله أَنْ يُدْخِلَ عليها ما يرى من تعديل بحذفٍ أو إضافةٍ أو قيدٍ، ويذكر هذا التعديل عَقِبَ نصّ الشهادة، كأن يقال بأَنَّ الشاهد استدرك على شهادته فأضاف كذا أو حَذَفَ كذا أو قَيَّدَ الجملة أو اللفظة أو المعنى الفلاني بكذا؛ وذلك لأَنَّ للشاهد الزيادة والنقص والإيضاح لشهادته قبل الحكم بها ـ كما ذكره الفقهاء[2] ـ، ويختم ذلك جميعه بتوقيع الشاهد والقاضي وكذا الكاتب.

وتُدَوَّنُ الشهادة في ضبط القضيَّة باللغة العربيَّة الفصحى ولو تلقَّاها القاضي من الشاهد بالعاميَّة ـ كما جرى به العمل، وكما تؤكده المادة السادسة والثلاثون من نظام القضاء ـ.

---

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٩٠.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٦٢.

وعلى القاضي عند تدوين الشهادة تحري الدقة في المعنى المراد وعدم التصرّف فيه بأي وجهٍ من الوجوه، وإذا كان ثمَّ لفظةٌ عامّيَّة وَرَدَتْ في شهادة الشاهد يخشى القاضي ألا يصيب حقيقة معناها عند تفصيحها من العاميَّة فإنَّه يدوّنها باللغة العربيَّة ويُثْبِتُ اللفظة العاميَّة بين قوسين(١).

وفي الفقرتين الأولى والثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما يلي:

«١٢٣/ ١ـ يراعى في تدوين شهادة الشاهد أن تكون مطابقة لما نطق به.

١٢٣/ ٢ـ إذا حصل إجمال أو إبهام في شهادة الشاهد فعلى القاضي أن يطلب من الشاهد تفسير ذلك».

وهذا ما سلف بيانه في هذا الشرح.

وبهذا انتهى شرح الفصل الخامس «الشهادة» من الباب التاسع «إجراءات الإثبات»،

وبه ينتهي الجزء الأوّل من شرح النظام،

ويليه الجزء الثاني، وأوّله

الفصل السادس

«الخبرة»

* * *

---

(١) المبسوط ١٦/ ٩٤، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٩، ١/ ٢٩٣، المغني ١٢/ ٩٣، ١٥٥، تاريخ القضاء في الأندلس ٢٥٣، بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٧٧، ٩٥.

فهرس موضوعات الجزء الأول

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

شرح المَادّة العشرين

شرح المَادّة الحادية والعشرين

شرح المَادّة الثانية والعشرين

شرح المَادّة الثالثة والعشرين

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
دعوى الحيازة المذكورة في النظام لها صفة الاستعجال	١٨٥
الاختصاص في الدعاوى المستعجلة لاسترداد الحيازة ومنع التعرّض لها	١٨٥
الاختصاص في دعاوى الحيازة الموضوعيّة	١٨٧
القسم الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة	١٨٧
النوع الأول: الدعوى المستعجلة لوقف الأعمال الجديدة	١٨٧
النوع الثاني: الدعوى الموضوعيّة لوقف الأعمال الجديدة	١٨٨
الاختصاص في دعاوى الضرر من العقار أو المنتفعين به	١٨٨
الاختصاص في الدعاوى القيميّة المحدّدة بنصاب معيّن	١٨٩
الاختصاص القيمي	١٨٩
المراد بالاختصاص القيمي	١٨٩
شرعيّة الاختصاص القيمي	١٩٠
الاختصاص القيمي للمحكمة الجزئيّة	١٩٠
شروط الاختصاص القيميّ للمحكمة الجزئيّة	١٩٣
تقدير قيمة الدعوى	١٩٤
نصاب الدعوى حال تعدّد الطلبات أو الدعوى أو الخصوم	١٩٥
الحال الأولى: تعدد الطلبات	١٩٥

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الفصل الثّالِث

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

شرح المَادّة السابعة بعد المائة

شرح المَادّة الثامنة بعد المائة

شرح المَادّة التاسعة بعد المائة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

* * *

الآثار العلميَّة للمؤلف

١ـ تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة (مجلدّ واحد).

٢ـ التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة (مجلّد واحد).

٣ـ المدخل إلى فقه المرافعات (مجلّد واحد).

٤ـ توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة (ثلاثة مجلّدات).

٥ـ المحقّق الجنائيّ في الفقه الإسلاميّ (مجلّد واحد).

٦ـ الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعيَّة السعوديّ (مجلّدان).

وهو هذا الكتاب.

٧ـ الفتوى في الشريعة الإسلاميَّة (مجلدّان).

٨ ـ **الخلع بطلب الزوجة لعدم الوئام مع زوجها (مجلّد واحد).**

* * *

الكاشف

في شرح

نظام المرافعات الشرعية السعودي

المواد (١٢٤ - ٢٦٦)

إجراءات الإثبات، إصدار الأحكام وتصحيحها وتفسيرها، الاعتراض على الأحكام بالتمييز والالتماس، الحجز والتنفيذ، القضاء المستعجل، إجراءات الإنهاءات، الأحكام الختامية

تأليف

عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين

عضو هيئة كبار العلماء

عضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى

القاضي بمحكمة التمييز بالرياض (سابقاً)

الجزء الثاني

دار ابن فرحون

ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل السادس

الخبرة

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: تعريف الخبرة، ومشروعيَّة الإثبات بها.
- ندب الخبير من قِبَلِ قاضي الدعوى، وقراره الصادر في هذا الشأن.
- إيداع مصروفات الخبير وأتعابه، وآثار الامتناع عن ذلك.
- طرق تعيين الخبير.
- تبيين مهمة الخبير، واطلاعه على أوراق الدعوى.
- استعفاء الخبير من المهمة، وضمانه للمصاريف عند تخلّفه عن القيام بها.
- عدم قبول الخبراء، وردّهم.
- بدء الخبير عمله، ومكانه، وحضور الخصوم عنده أو غيابهم.
- مناقشة الخبير عن تقريره، وإعادته إليه، وتقويمه من قِبَلِ خبيرٍ آخر.
- حجيَّة رأي الخبير.
- طريقة تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم.
- محضر مهمة الخبير، وتقريره.
- إيداع الخبير تقريره، وإبلاغ الخصوم بذلك.
- لجنة الخبراء، واختصاصها، وأسلوب مباشرتها لعملها.
- صلاحيَّة وزير العدل في تعيين خبراء متفرغين على وظائف لدى المحاكم.

التمهيد

تعريف الخبرة:

في اللغة: من (خَبَرَ) بمعنى عَلِمَ، والخُبْرُ بالشيء: العلمُ به، والخبير: العالِمُ بالشيء، واختبرت الشيء: امتحنته[1].

وفي الاصطلاح: هي الإخبار عن وقوع المتنازع فيه من قِبَلِ مُختَصّ به على وجهٍ يُظْهِرُ حقيقة أمره[2].

مشروعيّة الإثبات بالخبرة:

الخبرة طريق من الطرق الشرعيَّة للحكم التي يتوصل بها القاضي إلى الوقوف على حقيقة الواقعة القضائيَّة، مثل: شهادة الخبراء بقِيَمِ المتلفات، وعيوب السِّلَعِ والآلات، وشهادة خبراء السَّيْر في حوادث الطرق، وخبراء الخطوط والأمور الطبيَّة والهندسيَّة والصناعيَّة والمحاسبيَّة، بل واللغويَّة، وغيرها.

والقاضي في حاجةٍ إلى معرفة حقيقة الشيء قبل الحكم فيه، وطريق ذلك رَدّه إلى العالِمين به من أهله.

---

(١) مقاييس اللغة ٢/ ٢٣٩، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١/ ١٦٢.

(٢) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ١/ ٣١٠، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٥٩٤.

وقد عرف الفقه الإسلامي الخبرة طريقاً للوقوف على حقيقة الشيء للحكم فيه[1]، يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦۗ﴾ [المائدة: ٩٥].

فقد أوجب الله ـ تعالى ـ على من قتل الصيد وهو محرم بحجٍّ أو عمرة المِثْل إذا كان مثليًّا، وجعل بيان المماثلة إلى اثنين من أهل الخبرة في هذا المجال، فدلّ على مشروعيَّة العمل بالخبرة[2].

ويقول ـ تعالى ـ: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآۗ﴾ [النساء: ٣٥].

فالحَكَمان في الشقاق الزوجي شاهدا خبرة؛ لأنهما يشهدان بما يتحصّل لهما من الخبر بحالهما الزوجيَّة بعد مباحثتهما[3].

وعن سعد ابن أبي وقّاص ـ رضي الله عنه ـ قال: «**سمعت رسول الله ﷺ يُسْأَلُ عن شراء التمر بالرّطَبِ، فقال رسول الله ﷺ: أينقصُ الرّطَبُ إذا يَبسَ؟ قالوا: نعمْ، فنهاه رسول الله ﷺ عن ذلك**»[4].

---

(١) تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ٢/ ٨١، الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١٧٤، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٥٩٤.

(٢) كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ١٦.

(٣) كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ١٩١ـ٢٠١.

(٤) أخرجه أبو داود واللفظ له ٣/ ٢٥١، كتاب البيوع، باب في التمر بالتمر، وأخرجه الترمذي ٣/ ٥٢٨، كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة، وقال عنه: «هذا حديث حسن صحيح»، وأخرجه النسائي في المجتبى ٧/ ٢٦٨، =

فالنبي ﷺ رَدّ إلى أهل الخبرة معرفة نقصان الرُّطَبِ إذا يَبِسَ، فلـما قَـرَّرُوا ذلـك تحقـق وقوع التفاضل، فنهى عن هذا الشراء[1].

ومثل ذلك القضاء بالقافة في معرفة شَبَهِ الولد بأبيه في دعوى النسب[2].

فعن عائشـة ـ رضي الله عنهـا ـ قالـت: «إن رسـول الله ﷺ دخـل عَـلَيّ مسروراً تـبرق أسارير وجهه فقال: ألَمْ تريْ أنّ مجززاً نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيـد فقـال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض»[3].

فقد أقرّ النبي ﷺ وسُرَّ بما فعله مُجَزِّزٌ من معرفة الشَّبه بين الولد وأبيه بالنظر في الأقدام، وسبيلُ هذا الخبرةُ، فدلّ على مشروعيَّة العمل بها.

* * *

= كتاب البيوع، (اشتراء التمر بالرطب)، وفي السنن الكبرى ٣/ ٤٩٦، كتاب القضاء، مسألة الحاكم أهـل العلـم بالسـلعة التي تباع، ٤/ ٢٢، كتاب البيوع، (اشتراء التمر بالرطب)، وأخرجه ابـن ماجـه ٢/ ٧٦١، كتـاب التجـارات، بـاب بيـع الرطب بالتمر، وأخرجه أحمد ٣/ ٥٨، وهو برقم ١٥١٥ بتحقيق أحمد شاكر، وصحّح إسناده.

(١) أقضية رسول الله ﷺ ٤١٩، ٤٢٠.

(٢) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٢٨٨.

(٣) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٣/ ١٣٠٤، كتاب المناقب، باب صفة النبي ﷺ، ٦/ ٢٤٨٦، كتاب الفرائض، باب القائف، وأخرجه مسلم ٢/ ١٠٨١ـ١٠٨٢، كتاب الرضاع، باب العمل بإلحاق القائف الولد.

ندب الخبير من قِبَلِ قاضي الدعوى، وقراره الصادر بهذا الشأن:

المَادّة الرابعة والعشرون بعد المائة

للمحكمة عند الاقتضاء أَنْ تُقَرّر ندب خبير أو أكثر، وتحدّد في قرارها: مهمة الخبير، وأجلاً لإيداع تقريره، وأجلاً لجلسة المرافعة المبنيّة على التقرير، كما تحدّد فيه عند الاقتضاء: السلفة التي تودع لحساب مصروفات الخبير، وأتعابه، والخصم المكلف بإيداعها، والأجل المُحَدّد للإيداع، كما يكون لها أَنْ تعيّن خبيراً لإبداء رأيه شفويًّا في الجلسة، وفي هذه الحالة يثبت رأيه في دفتر الضبط.

الشّرح:

ندب الخبير من قِبَلِ قاضي الدعوى:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ لقاضي الدعوى أو المحكمة - إذا اشترك في نظر القضيَّة أكثرُ من واحدٍ - عند الاقتضاء أَنْ يقرر ندب خبيرٍ أو أكثر.

وقاضي الدعوى إنما يندب الخبراء عند الاقتضاء، فإذا قام من الأدلة والبراهين على محلّ النزاع ما يُغْني عنهم، فلا يلزم ندبهم ولو طلب ذلك أحد الخصوم، وعلى قاضي الدعوى في هذه الحال (رفض طلب أحد الخصوم ندبَ الخبير) بيانُ سبب الرفض وتدوينه في ضبط القضيَّة - كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة -.

وإذا اقتضى الحال ندب خبير فاختار أحد الخصوم خبيراً مُعِيناً جاز للمحكمة ندبه ولو

اعترض الخصم الآخر على ذلك ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ ما لم يُرَدَّ الخبير بسببٍ من الأسباب المجيزة لردّه المذكورة في المادة التاسعة والعشرين بعد المائة من هذا النظام.

قرار قاضي الدعوى بشأن ندب الخبير:

متى ندب قاضي الدعوى خبيراً فعليه أن يتّخذ قراراً بذلك يُسَمَّى: «قرار الندب» يُدَوِّنُه في ضبط القضيَّة ويُبَلِّغُ للخبير بخطابٍ رسميٍّ ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويحدد في هذا القرار ما يلي:

١ـ مهمة الخبير.

٢ـ أجل إيداع تقريره بعد الفراغ منه.

ويجوز لقاضي الدعوى تمديد هذا الميعاد إذا لم يُنْجز الخبير عمله.

٣ـ أجل جلسة المرافعة المبنيَّة على التقرير وذلك عند الاقتضاء.

٤ـ تحديد السلفة التي تودع لحساب مصروفات الخبير وأتعابه وذلك عند الاقتضاء، وكذا تحديد الخصم المكلف بإيداع السلفة والأجل المُحَدَّد لإيداعها.

والمراد بالسلفة هنا ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ: المبلغُ الذي يقدر القاضي أن تصل إليه مصروفات الخبير وأتعابه.

وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن السلفة تودع في صندوق المحكمة ويأمر قاضي الدعوى أو خَلَفُه بصرف ما يستحقّه الخبير بعد أدائه مهمّته.

وعلى الخبير القيامُ بالمهمة وفقاً لما يأتي من إجراءات، وأن يُعِدَّ محضراً بمهمته مستوفياً ما يلزم وفق ما يأتي في المادة الحادية والثلاثين بعد المائة.

كما تبين هذه المَادَّة ـ الرابعة والعشرون بعد المائة ـ أَنَّ للمحكمة أَنْ تُعيّن خبيراً لإبداء رأيه شفويًّا في الجلسة، وفي هذه الحال يُثْبَتُ رأيه في دفتر الضبط، وذلك كشهادة شهود الخبرة في أجرة المثل لِمَنْ استولى على دارٍ وسكنها بدون إذن صاحبها، وهكذا.

وكذا لقاضي الدعوى سماع شهادة أهل الخبرة من غير سبق تعيينهم في المسائل التي تستدعي ذلك، كأن يقرّر المدعي بأن لديه شهوداً على مسألةٍ فنّيّة ويحضر شاهدين أو أكثر، فيسمع ذلك ويعمل به عند خلوّه من القوادح.

تحكيم الخبراء في نطاق تخصّصهم:

يجوز تحكيم الخبراء في مجال تخصّصهم بأن يتراضى الخصمان على تحكيم خبير أو خبيرين لتقرير ما يلزم من رأيٍ في الخبرة في الموضوع المتنازع فيه وقبولهما لما يقرّرانه في هذا المجال، مثل: التحكيم في قِيَمِ المتلفات، وأروش العيوب، والمحاسبة، وخلافات المقاولين في المجال الفني، ودليل ذلك: قوله ـ تعالى ـ في جزاء الصيد المحرّم قتله: ﴿وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥].

فالمراد بحكم ذوي العدل هنا: تحكيمهما في بيان مِثْل المقتول أو قيمته إذا لم يكن مثليًّا، وليس المراد الإلزام به؛ فإن المِثْل إذا حُدِّدَ وعُرِف مرّةً أغنى عن إعادة تقديره[1].

---

(١) تفسير القرآن العظيم ٢/ ١٠٣، كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميّة» ١٦.

كما إن الآية جاءت ناصّةً على الحكم في جزاء الصيد بتحكيم ذوي عدلٍ من المسلمين ولا يكون ذلك إلا تحكيماً جزئيًّا؛ لأن الحكم القضائيّ الكلّي يكون للإمام أو نوّابه ولمن حُكِّمَ بتراضي الطرفين ممن تتوفّر فيه شروط القضاء.

يقول الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (ت: ١٣٨٩هـ) في تحكيم الخبرة: إذا تراضى اثنان على شيء وقَبلاه فهو نظير التحكيم بينهم إلا أن يشتمل على محرّم[١].

وتقرير الخبير في هذا الشأن لا يعدّ حكماً ملزماً، بل هو رأي خبيرٍ حكّمه الخصمان في مجال الخبرة فقط.

وليس للخبير المحكَّم في المجال الفنّي أن يحكم في الموضوع ولو جعل له الخصمان ذلك؛ إذ لا معرفة له في العادة بالأحكام الشرعيَّة، ولا يحكم في موضوع الدعوى إلا من كان عالماً بالحكم الشرعيّ، وإلاّ فهو الحكم بغير ما أنزل الله، ثم إن الخبير لو كان على معرفة بالأحكام الشرعيَّة فليس له الجمع بين الحكم بعلمه في الخبرة والحكم في الموضوع؛ لما تقرّر عند جمهور الفقهاء من نهي القاضي عن الحكم بعلمه[٢]، ثم إنّ جَعْل الحكم له مع رأيه الفنّي في الخبرة يفوّت حقّ الخصم في تعقّب قرار الخبير في المجال الفنّي عند ظهور خللٍ فيه؛ إذ الحاكم الذي يقدّر قبول قرار الخبرة أو ردّه مفقودٌ هنا، والحَكَم لا يمكن أن يكون مصدراً للإثبات، ثم هو الذي يصدر الحكم، لكن لو فُوِّض المحكّمون بالصلح من قِبَل

---

(١) فتاوى ورسائل ١٢/ ٣٣١.

(٢) في منع القاضي من الحكم بعلمه انظر: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٥٦٥.

الخصوم كان قرارهم بالصلح ملزماً بحكم الوكالة لا بحكم التحكيم.

وحجيّة قرار الخبير المحكَّم هنا هي كسائر قرارات الخبرة الأصلُ لزومها إلا أن يوجد فيها طعن شرعيٌّ يوجب ردّها[1].

الخبرة في الأحكام الفقهيّة:

لا يصحّ ندب الخبير لتقرير رأيه في الأحكام الموضوعيَّة الفقهيَّة؛ إذ على القاضي الإلمامُ بها وبجميع ما يلزم لها، والأصل أنه لا يلي القضاء إلا من كان مؤهّلاً بها.

* * *

(١) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ١١٥.

إيداع مصروفات الخبير وأتعابه، وآثار الامتناع عن ذلك:

المَادّة الخامسة والعشرون بعد المائة

إذا لم يودع الخصم المبلغ المكلّف بإيداعه في الأجل الذي عيّنته المحكمة جاز للخصم الآخر أَنْ يقوم بإيداع هذا المبلغ دون إخلال بحَقّه إذا حكم له في الرجوع على خصمه، وإذا لم يودع المبلغ أيّ الخصمين وكان الفصل في القضيّة يتوقف على قرار الخبرة فللمحكمة أَنْ تُقَرّر إيقاف الدعوى حتى إيداع المبلغ.

الشّرح:

إيداع مصروفات الخبير وأتعابه:

يحدّد القاضي عند الاقتضاء سلفةً تودع لحساب مصروفات الخبير وأتعابه، والخصم المكلّف بإيداعها، والأجل المحدّد لإيداعها، وذلك مما نصّت عليه المادّة الرابعة والعشرون بعد المائة، وتودع هذه السلفة في صندوق المحكمة بأمر قاضي الدعوى - كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة آنفة الذكر -، وسيأتي في شرح المادة الخامسة والثلاثين بعد المائة بيان طريقة تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم.

آثار الامتناع عن مصروفات الخبير وأتعابه:

هذه المَادَّة تبين آثار امتناع الخصم المكلف بإيداع أجرة الخبير عن الاستجابة لأمر المحكمة بإيداع المبلغ في الأجل الذي عينته وأنَّه ينتقل إلى بدلين، هما:

١ـ قيام الخصم الآخر بإيداع المبلغ المطلوب:

فيجوز للخصم الآخر إيداع المبلغ المطلوب وهو السلفة التي تكون لمصروفات الخبير وأتعابه، وله الرجوع بما يسلّمه إذا استُحِقَّ ذلك له شرعاً وقُضِيَ له به.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن المحكمة تمهل الخصم المكلّف بالإيداع خمسة أيَّام قبل اتّخاذ الإجراء بنقله إلى الخصم الآخر.

ويدل التعبير بالجواز الوارد في المادة: «فللمحكمة أَنْ تُقَرِّر إيقاف الدعوى حتى إيداع المبلغ» على أَنَّ للمحكمة عند الاقتضاء إجبارَ مَنْ اتّجهَ عليه إيداع المبلغ بإيداعه[1].

٢ـ إيقاف الدعوى:

فيجوز لقاضي الدعوى إيقافها حتى إيداع المبلغ المطلوب، وذلك إذا لم يودعه أيٌّ من الخصمين، وكان الفصل في القضيَّة متوقّفاً على قرار الخبرة.

وقد سبق بيان ما قرّره الفقهاء في إيقاف الدعوى جزاءً على عدم الاستجابة لإجراءٍ يستدعيه السير فيها عند شرح المادة الثالثة والثمانين من هذا النظام ـ ومنه هذه الصورة ـ وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أن المحكمة تمهل الخصم مدّة خمسة أيام قبل إيقاف الدعوى لعدم إيداع السُّلفة المطلوبة.

قرار إيقاف الدعوى للامتناع عن إيداع مصروفات الخبير:

في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «قرار إيقاف الدَّعوى عند عدم

(١) انظر في نفقات التحكيم كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ١١٩، ١٢١، والخبرة تأخذ حكمه في هذا الشأن.

إيداع المبلغ من طرفي الدَّعوى يُصْدِرُه القاضي بقرار مسبَّب، ويخضع لتعليمات التمييز وفق المَادَّة (١٧٥)».

استئناف الدعوى بعد إيداع أتعاب الخبير:

في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادَة: أنه «إذا قام أحد الخصوم بعد وقف الدَّعوى بإيداع السلفة فيستأنف السير في الدَّعوى في الضبط نفسه، ويَتِمّ إبلاغ الخصوم وفق إجراءات التبليغ».

* * *

طرق تعيين الخبير:

المَادّة السادسة والعشرون بعد المائة

إذا اتفق الخصوم على خبير معيّن فللمحكمة أَنْ تُقِرّ اتفاقهم، وإلا اختارت مَنْ تثق به.

الشّرح:

هذه المَادَّة تبين طرق تعيين الخبير، وهي:

١ـ اتفاق الخصوم على تعيينه:

فإذا اتفق الخصوم على تعيين الخبير وأقرّ اتفاقَهم قاضي الدعوى نفذَ هذا التعيين، فإن رفض القاضي هذا الاتفاق لم ينفذ.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن المحكمة إذا رفضت الخبير المعيّن من قِبَلِ الخصوم فتُبَيِّنُ سبب ذلك في الضبط قبل اختيار البدل.

٢ـ اختيار قاضي الدعوى مَنْ يراه أهلاً للقيام بهذه المهمة:

فإذا لم يتفق الخصوم على تعيين خبيرٍ أو اتفقوا ولكن قاضي الدعوى لم يُقِرَّ اتفاقهم لمسوّغٍ شرعيٍّ يبينه ـ فإنَّه يتمّ اختيار الخبير من قِبَلِ قاضي الدعوى، ويجب أن يكون المختار من الثقات في فنّه بأن يكون أهلاً في مجال الخبرة المختار له.

ولو أن اختيار قاضي الدعوى من يراه أهلاً كان بناءً على ترشيح أحد الخصوم فلا يمنع ذلك من اختياره، وذلك وفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة

والعشرين بعد المائة.

وقرار المحكمة في اختيار الخبير الموثوق به لديها ملزمٌ لطرفي الـدعوى ـ كـما في الفقـرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

تبيين مهمة الخبير، واطّلاعه على أوراق الدعوى:

المَادّة السابعة والعشرون بعد المائة

خلال الأيام الثلاثة التالية لإيداع المبلغ تدعو المحكمة الخبير، وتبين له مهمته ـ وفقاً لمنطوق قرار الندب ـ، ثم يتسلم صورة منه لإنفاذ مقتضاه، وللخبير أَنْ يطلع على الأوراق المودعة بملف الدعوى دون أَنْ ينقل شيئاً منها إلا بإذن المحكمة.

الشّرح:

تبيين مهمّة الخبير:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ قاضي الدعوى يدعو الخبير خلال ثلاثة أيام من إيداع المبلغ المذكور في المادة الرابعة والعشرين بعد المائة، ويبين قاضي الدعوى للخبير عند دعوته مهمتَه حسب قرار الندب، وتسلّم له صورة منه لإنفاذ مقتضاه، ويُدوَّن ذلك في الضبط، ويؤخذ توقيعه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

اطّلاع الخبير على أوراق الدعوى:

للخبير أَنْ يَطَّلِعَ على الأوراق الموجودة في إضبارة الدعوى دون أَنْ ينقل شيئاً منها إلا بإذن قاضي الدعوى، وهذا يقتضي بأن لقاضي الدعوى عند الاقتضاء الإذن للخبير بنقل ما يفيده من أوراق الدعوى، ومثل ذلك أخذ صورةٍ عنها.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن الخبير إذا اطّلع على الأوراق أو شيء

منها فيؤخذ توقيعه على هذا الاطلاع وعلى الإذن له بالنقل مما يحتاج إليه من أوراق المعاملة.

وهكذا للخبير الاطّلاع على ما ضُبط من أقوال الخصوم ودفوعهم بعد إذن القاضي بذلك.

تمكين الخبير من الاطّلاع على الأوراق الرسميّة وغير الرسميّة خارج المحكمة:

يجب على المؤسسات والمصالح حكومةً أو أهليَّةً تسهيلُ مهمة الخبير بإطلاعه على ما يلزم لأداء مهمته مما يكون لديها من دفاتر أو سجلاّت أو مستندات أو أوراق متى حصل على أمرٍ بذلك من المحكمة سواءٌ أكان ذلك ببعثها إلى المحكمة لإطلاعه عليها أم بإطلاعه عليها في المقرّ الموجودة فيه، وذلك إعمالاً للقواعد العامّة مما يقرّر حفظ الحقوق وحمايتها وعدم كتمان ما يعين على إظهار الحقّ، ومن ذلك: قوله ـ تعالى ـ: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وقد ورد ما يقتضي ذلك في المادة الثامنة والأربعين بعد المائة فيما يتعلّق بالأوراق الحكوميَّة.

* * *

استعفاء الخبير من المهمة، وضمانه للمصاريف عند تخلّفه عن القيام بها:

المَادّة الثامنة والعشرون بعد المائة

إذا لم يكن الخبير تابعاً للمحكمة فله خلال الأيام الثلاثة التالية لتسلمه صورة قرار ندبه أَنْ يطلب من المحكمة إعفاءه من أداء المهمة التي ندب إليها، وللمحكمة أَنْ تعفيه وتندب خبيراً آخر، ولها أَنْ تحكم على الخبير الذي لم يؤد مهمته بالمصاريف التي تسبب في صرفها بدون نتيجة وفق القواعد الشرعيّة.

الشّرح:

استعفاء الخبير من المهمة:

تبين هذه المَادَّة أن للخبير الاستعفاء من المهمة التي كُلِّفَ بها، وأن للمحكمة أن تعفيه وتندب خبيراً آخر ما لم يكن الخبير تابعاً للمحكمة، ومفهومها أَنَّه إذا كان تابعاً للمحكمة فليس له الاستعفاء عن القيام بالمهمة، وأن للمحكمة عدم قبول استعفائه.

واستعفاء الخبير الذي ليس تابعاً للمحكمة عن القيام بالمهمة يجب أن يكون خلال ثلاثة أيام من تسلّمه قرار ندبه ـ كما في المادة محلّ الشرح ـ.

ضمان الخبير المصاريفَ عند تخلّفه عن القيام بالمهمّة:

للمحكمة (قاضي الدعوى) أَنْ تحكم على الخبير الذي لم يؤدِّ مهمته بالمصاريف التي تسبّب في صرفها دون نتيجة وفق القواعد الشرعيَّة.

ويجري هذا الحكم (إلزام الخبير الذي لم يؤدِّ مهمته بالمصاريف) سواء أكان الخبير المستعفي أم غيره كمن تخلّف عن أداء المهمة في الوقت المحدد من غير استعفاء.

صاحب الصفة في مطالبة الخبير بالمصاريف:

صاحب الصفة في مطالبة الخبير بضمان المصاريف التي أنفقها الخبير دون نتيجة والذي لم يؤدّ مهمته ـ هو المتضرّر من دفع المصاريف ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «ترفع الدَّعوى على الخبير من قِبَلِ المتضرر من دفع المصاريف»ـ.

القاضي المختصّ بسماع دعوى المصاريف، وصفة رفع الدعوى في المطالبة بها:

القاضي المختصّ بسماع دعوى المصاريف التي تسبب في صرفها دون نتيجة الخبير الذي لم يؤدِّ مهمته ـ هو قاضي الدعوى الأصليَّة أو خَلَفُه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويكون رفع الدعوى عليه مستقلاً عن الدعوى الأصليَّة قبل الفصل فيها أو بعده، وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

* * *

عدم قبول الخبراء، وردّهم:

المَادّة التاسعة والعشرون بعد المائة

يجوز رَدّ الخبراء للأسباب التي تجيز رَدّ القضاة، وتفصل المحكمة التي عيّنت الخبير في طلب الرّدّ بحكم غير قابل للتمييز، ولا يقبل طلب رَدّ الخبير من الخصم الذي اختاره إلا إذا كان سبب الرّدّ قد جَدّ بعد أَنْ تَمّ الاختيار.

الشّرح:

عدم قبول الخبراء:

يمنع الخبير من مباشرة أيّ عملٍ يتعلّق بدعوى له أو لزوجته أو أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة - كما في المادة الثامنة ولائحتها التنفيذيَّة، وذلك وفق الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح -.

ردّ الخبراء:

كما تبين هذه المَادَّة أنّه يجوز رَدّ الخبير للأسباب التي تجيز رَدّ القضاة - وهي الأسباب الواردة في المادة الثانية والتسعين كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادّة محلّ الشرح -.

المختصّ بالفصل في طلب الردّ:

يقدّم طلب ردّ الخبير إلى المحكمة (قاضي الدعوى) التي عيّنتْ الخبير أو أجازت تعيينه بعد الاتفاق عليه من الخصوم - كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة - ويفصل

قاضي الدعوى في طلب الردّ، ويدوّن طلب الردّ والفصل فيه في ضبط القضيَّة نفسها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ ويكون حكمه فيه غير قابلٍ للتمييز.

وقت الدفع بالردّ، وبطلان عمل الخبير عند الردّ:

إذا كان الخبير ممنوعاً من إبداء رأيه في مجال الخبرة للسبب الوارد في المادة الثامنة من هذا النظام فيكون عمله باطلاً ـ كما هو مصرّح به في المادة الثامنة ـ.

والمنع هنا لمصلحة الخصم، فإذا رضي بذلك صراحةً أو ضمناً كأن يعلم بسبب الردّ ويسكت فيُعَدّ ذلك قبولاً به ـ كما سبق شرح ذلك في المادّة الثامنة المتعلّقة بأعوان القضاة ـ.

وكذا إذا كان سبب الردّ من الأسباب الواردة في المادة الثانية والتسعين ـ وهي في المادّة التي ذكرت أحوال ردّ القضاة ـ فله ردّه، ومتى ردّه وجب تقديم الردّ قبل أن يتّخذ الخبير أيّ إجراء، وإلا سقط حقّ الخصم في الردّ؛ لأن سكوته رضىً وقبولٌ بالخبير، لكن إذا ثبت أنه لم يعلم سبب الردّ فمن حين علمه، وهذا إذا كان طلب الردّ قبل قفل باب المرافعة، أما إذا كان طلب الردّ بعد قفل باب المرافعة فلا يقبل سواء عَلِمَ طالبه بسبب الردّ قبله أم بعده أم بعد الحكم ـ كما في الفقرتين الرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ.

وتبين هذه المادة أنه لا يقبل طلب رَدّ الخبير من الخصم الذي اختاره إلا إذا كان سبب الرَّدّ قد جَدَّ بعد أَنْ تَمَّ الاختيار، فقد يختار الخصم خبيراً وهو يعلم تلبّسه بسببٍ من أسباب الردّ المشار إليها في المادة الثانية والتسعين ولكنه يعود ويردّه فلا يقبل منه ذلك؛ لأَنَّ اختياره كاختيار المحكّم في التحكيم، والتحكيم يُقْبَلُ مِمَّنْ يشمله المنع إذا رَضِيَ الخصم بذلك[1].

* * *

---

(١) في تقرير مبدأ قبول تحكيم الممنوع إذا رَضِيَه الطرفان راجع كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميَّة» ٩٠ـ٩٢.

بدء الخبير عمله، ومكانه، وحضور الخصوم عنده أو غيابهم:

المَادّة الثلاثون بعد المائة

على الخبير أَنْ يحدد لبدء عمله تاريخاً لا يتجاوز الأيام العشرة التالية لتسلّمه قرار الندب، وأَنْ يبلغ الخصوم في ميعاد مناسب بمكان الاجتماع وزمانه، ويجب على الخبير أَنْ يباشر أعماله ولو في غيبة الخصوم متى كانوا قد دُعُوا على الوجه الصحيح.

الشّرح:

بدء الخبير عمله:

تبيّن هذه المَادَّة أَنَّ على الخبير أَنْ يبدأ عمله في مُدَّة لا تتجاوز عشرة أيام منذ تسلّمه قرار ندبه للمهمة، والغرضُ من هذا التحديد هو السرعة في مباشرة المهمّة وإنجازها، ويجوز للقاضي تحديد بدء عمل الخبير في مدّة أقلّ من هذه المدّة أو فوراً إذا اقتضى الحال الاستعجال، وينصّ في قرار الندب على ذلك؛ لأن النظام حدّد المهلة القصوى لمباشرة الخبير عمله، ولم يحدّد أقلّ المهلة، فكان ذلك راجعاً إلى اجتهاد القاضي حسب الاقتضاء.

مكان الاجتماع، وزمانه:

تبيّن هذه المادة أن على الخبير ـ عند توجّه لزوم حضور الخصوم لديه ـ أن يحدّد مكان الاجتماع وزمانه بالشهر واليوم والساعة بحيث يكون ذلك مناسباً للجميع، ثم يبلّغ ذلك للخصوم.

حضور الخصوم عند الخبير أو غيابهم:

الأصل حضور الخصوم عند إجراء أعمال الخبرة؛ ليطمئنوا على الإجراءات، ولتحصل مناقشتهم والاستفسار منهم عن بعض الأمور المتعلقة بالمسألة أو المسائل محلّ الخبرة والنظر، ويمكن للخبير طلبهم جميعاً في بعض الجلسات دون بعض، ولا يصحّ له أن ينفرد بأحدهم، ومتى دعاهم الخبير لزمهم الحضور.

ويجب على الخبير أَنْ يباشر أعماله ولو في غيبة الخصوم متى كانوا قد دُعُوا على الوجه الصحيح، وتكون دعوتهم صحيحةً إذا بُلِّغُوا بالحضور بكتابٍ مسجّلٍ على عناوينهم المقرّرة لدى الخبير أو المحكمة، وإذا تعذّر ذلك تمّت دعوتهم من قِبَلِ المحكمة وفقاً للإجراءات المقرّرة لديها في الموادّ الرابعة عشرة والخامسة عشرة والثامنة عشرة حسب مقتضى الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، وإذا لم يتوجّه حضورهم لم يلزم دعوتهم ولا إبلاغهم، مثل: أن يكون مجال الخبرة تقدير قيمة مغصوبٍ موصوفٍ؛ لأنه تلف في يدِ غاصبه أو تقدير نفقةِ صغيرٍ، وقد توفرت بيانات التقدير من عمر الصغير وحال المنفق ومقدار دخله.

* * *

محضر مهمة الخبير، وتقريره:

المَادّة الحادية والثلاثون بعد المائة

يُعِدّ الخبير محضراً بمهمته يشتمل على بيان أعماله بالتفصيل، كما يشتمل على: بيان حضور الخصوم، وأقوالهم، وملاحظاتهم، وأقوال الأشخاص الذين اقتضت الحاجة سماع أقوالهم موقعاً عليه منهم، ويشفع الخبير محضره بتقرير مُوَقَّعٍ منه يُضَمِّنُه: نتيجةَ أعماله، ورأيه، والأوجه التي يستند عليها في تبرير هذا الرأي، وإذا تعدّد الخبراء واختلفوا فعليهم أَنْ يقدموا تقريراً واحداً يذكرون فيه رأي كُلّ واحد منهم وأسبابه.

الشّرح:

على الخبير أن يُعِدَّ محضراً بمهمته وتقريراً بنتيجة عمله ورأيه، وتفصيل ذلك في العناوين التالية:

محضر مهمة الخبير:

على الخبير أن يتّخذ محضراً يدوّن فيه: حضور الخصوم عند الاقتضاء، وأقوالهم التي أدلوا بها، وأقوال الأشخاص الذين سمع أقوالهم، والأعمال التي قام بها، والإجراءات التي اتّخذها، ويكون عليه توقيعات الخصوم وسائر من نُسِبت إليه إفادةٌ فيه، وكذا توقيع الخبير.

وتبيّن هذه المَادَّة أَنَّ على الخبير أَنْ يعدّ محضراً بمهمته يشتمل على التالي:

١ـ بيان الأعمال التي قام بها في هذه المهمّة بالتفصيل موقّعاً منه.

٢ـ حضور الخصوم وغيابهم وأقوالهم ودفوعهم وملحوظاتهم وتوقيعاتهم على ذلك.

٣ـ أقوال الأشخاص الذين اقتضت الحاجة سماع أقوالهم مُوَقَّعاً عليه منهم.

تقرير الخبير:

تبين هذه المَادَّة بأَنَّ على الخبير أَنْ يشفع محضره بتقريرٍ مُوَقَّعٍ منه يذكر فيه ما يلي:

١ـ النتيجة أو النتائج التي وصل إليها من أعماله على وجه التفصيل.

٢ـ رأيه الذي قَرَّرَه في المهمة المسندة إليه.

٣ـ الأسباب التي بنى عليها رأيه على وَجْهٍ مفصّلٍ وكافٍ.

الترجيح عند اختلاف الخبراء:

إذا تعدّد الخبراء ثم اختلفوا فللقاضي ندب خبيرٍ أو أكثر للترجيح إذا لم يمكنه الترجيح من واقع الدعوى وبيّناتها أو من تقارير سابقةٍ ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «للقاضي عند اختلاف الخبراء ندبُ خبيرٍ أو أكثر للترجيح إذا لم يمكنه الترجيح من واقع الدَّعوى وبيناتها أو من تقارير سابقة»ـ.

صفة إعداد التقرير عند اختلاف الخبراء:

إذا تعدّد الخبراء فإن صفة إعداد المحضر والتقرير كحال انفرادهم بأن يقدّموا تقريراً واحداً، غير أنه إذا حصل اختلافٌ بينهم فيجب أن يشتمل التقرير زيادةً على ما سلف بيان ما أجمع عليه الخبراء ـ إن كان ثمَّ أمرٌ مُجْمَعٌ عليه بينهم ـ ثم يذكر كلّ خبيرٍ رأيه الذي انفرد به واحداً تلو الآخر في التقرير نفسه والأسباب التي بُنِيَ عليها ـ كما في هذه المادة محلّ

الشرح والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة ـ؛ وذلك حتى يكون القاضي على إحاطـةٍ تامّـة بالوقائع التي بنى عليها الخبير تقريره وأسبابها، ومن ثمَّ يمكنه تقرير ما يلزم بشأنها من قبولٍ أو ردٍّ أو ترجيح أو تعزيزٍ بخبيرٍ آخر ـ كما سيأتي في المادّة الثالثة والثلاثين بعد المائة وشرحها ـ.

* * *

إيداع الخبير تقريره، وإبلاغ الخصوم بذلك:

المَادّة الثّانِية والثلاثون بعد المائة

على الخبير أَنْ يودع إدارة المحكمة: تقريرَه، وما يلحق به من محاضر الأعمال، وما سُلِّمَ إليه من أوراق، وعليه أَنْ يبلغ الخصوم بهذا الإيداع في أربع وعشرين ساعة التالية لحصول الإيداع وذلك بكتاب مسجل.

الشّرح:

إيداع الخبير تقريره:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ على الخبير إيداع تقريره وما يلحق به من محاضر الأعمال وما سُلِّمَ إليه من أوراق إلى إدارة المحكمة، ويغني عن ذلك تسليمه للكاتب المختصّ لدى قاضي الدعوى.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن للخبير الاحتفاظ بصورة من تقريره ومرافقاته، وعليه إعادة الأصول إلى المحكمة.

إبلاغ الخبير الخصومَ بإيداع تقريره:

تبين هذه المادة بأَنَّ على الخبير إبلاغ الخصوم بإيداع تقريره خلال أربعٍ وعشرين ساعةً منذ الإيداع، ويكون ذلك بكتاب مسجّل على العناوين المسجّلة في صحيفة الدعوى، وإذا تعذّر ذلك فيكون التبليغ عن طريق المحكمة حسب إجراءات التبليغ المقرّرة في الموادّ الرابعة عشرة والخامسة عشرة والثامنة عشرة ـ كما هو مقتضى الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ.

* * *

مناقشة الخبير عن تقريره، وإعادته إليه، وتقويمه من قِبَلِ خبيرٍ آخر:

المَادّة الثالثة والثلاثون بعد المائة

للمحكمة أَنْ تأمر باستدعاء الخبير في جلسة تحددها لمناقشة تقريره -إِنْ رأت حاجة لذلك- ولها أَنْ تعيد إليه تقريره ليتدارك ما تبين لها من وجوه الخطأ أو النقص في عمله، ولها أَنْ تَعْهَدَ بذلك إلى خبير آخر أو أكثر.

الشّرح:

استدعاء الخبير ومناقشته عن تقريره:

تبين هذه المَادَّة بأَنَّ لقاضي الدعوى عند الاقتضاء أَنْ يستدعي الخبير في جلسةٍ يُحدِّدُها لمناقشة تقريره، ولقاضي الدعوى من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم أن يوجّه إلى الخبير ما يراه مفيداً من الأسئلة والمناقشة، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن نتيجة التقرير ومناقشته تُدَوَّنُ في ضبط القضيَّة ويُضَمُّ أصل التقرير إلى ملفّ الدعوى.

إعادة التقرير إلى الخبير لتدارك ما فيه من الخطأ:

تبيّن هذه المادة أَنَّ لقاضي الدعوى أَنْ يُعِيدَ التقرير إلى الخبير ليتدارك ما تبين لها فيه من وجوه الخطأ أو النقص في عمله بعد أن يبيّن له القاضي ذلك وما يدلّ عليه.

كما إن لقاضي الدعوى إعادة التقرير للخبير للردّ على الطعن الذي يوجّهه الخصوم إلى التقرير، وللخبير في سبيل الردّ على الطعن إكمال ما قد يكون في التقرير من أوجه نقصٍ وما

يستدعيه من معاينةٍ بحضور الخصوم.

تقويم تقرير الخبير من قِبَلِ آخر:

قد يحتاج قاضي الدعوى إلى تقويم تقرير الخبير، وله في هذه الحال الاستعانةُ بخبيرٍ أو أكثر لتقويم تقرير الخبير؛ لبيان موافقته للأصول الفنيَّة أو مخالفته لها أو بيان وجه النقص فيه.

تدارك النقص والخطأ من قِبَلِ خبيرٍ آخر:

تبيّن هذه المادة أن لقاضي الدعوى أَنْ يعهد بتدارك النقص أو الخطأ في تقرير الخبير إلى خبيرٍ آخر أو أكثر، وعلى من يعهد إليه بتدارك النقص أو الخطأ في التقرير أن يقتصر على بحث وجوه الخطأ أو النقص في عمل الخبير السابق وإكمالها وإصلاحها وتقديم تقريره في ذلك.

رفض التقرير إذا لم يكن صالحاً:

لقاضي الدعوى رفض التقرير إذا لم يمكن تدارك النقص أو الخطأ فيه وإسناد المهمة إلى خبيرٍ آخر أو أكثر ـ كما تدل عليه المادة الرابعة والثلاثون بعد المائة ـ ولا بُدَّ أن يكون كُلّ ذلك مسبَّباً، وللخبير الجديد في هذه الحال أن يستعين بما قرّره الخبير السابق من وقائع وتحقيقات.

* * *

حجيّة رأي الخبير:

المَادّة الرابعة والثلاثون بعد المائة

رأي الخبير لا يُقَيّدُ المحكمة، ولكنها تستأنس به.

الشّرح:

تبين هذه المَـادَّة حكـم العمـل بتقريـر الخبـير، فتُبَـيِّنُ بـأَنَّ رأي الخبـير لا يُقَيِّـدُ قـاضي الدعوى، ولكنه يستأنس به.

فالقاضي يصير إلى الخبير لاستطلاع رأيه في مسألةٍ معيّنةٍ عند الاقتضاء، وقرار الخبير في هذا الشأن يُعْمَلُ به ما لم يظهر ما يسوّغ الاستغناء عنه، أو يظهر فيه طعـنٌ بخطـأٍ أو نقـصٍ فيُسْتَكْمَلُ إنْ أمكن ذلك على نحو ما هو مبيّن في المادّة السابقة وشرحها، وإلا أُلْغِيَ القرار، واختار الخصوم أو اختارت المحكمة عند امتناعهم خبيراً أو خبراء حسب الاقتضاء لتقرير ما يلزم للمسألة المتنازع فيها، أو قام من أدلـة الإثبـات مـا هـو أقـوى منـه مما يغنـي عنـه ويوجب ترك العمل به.

وقد سبق أَنْ بَيَّنَّـا في شرح المـادة التاسـعة والتسـعين سـلطة تقـدير القـاضي للعمـل بالإثبات وأدلّة ذلك، وهو ينطبق هنا، فليرجع إليه.

وعلى كل حالٍ متى ظهر للقاضي ما يقضي ردّ رأي الخبير أو بعضه فعليه تسبيب ذلـك عند الحكم وتدوينه في الضبط والصكّ ـ كما في الفقرة الأولى مـن اللائحـة التنفيذيَّـة لهـذه

المادة، ونصّها: «إذا ظهر للقاضي ما يقتضي ردّ رأي الخبير أو بعضه فعليه التسبيب عند الحكم وتدوينه في الضبط والصكّ» ـ.

* * *

طريقة تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم:

المَادّة الخامسة والثلاثون بعد المائة

تُقَدّرُ أتعاب الخبراء ومصروفاتهم وفقاً للائحة يصدرها وزير العدل.

الشّرح:

الخبراء إذا لم يكونوا من موظّفي الدولة المتفرّغين لهذا العمل فإن لهم أن يتعاطوا أجرةً من الخصوم، وتبين هذه المَادّة أَنَّ تقدير أتعاب الخبراء ومصروفاتهم يكون بموجب لائحةٍ يُصْدِرُها وزير العدل، والمراد: لائحة تُحدّد قواعد تقدير أتعاب الخبير ومصرفاته.

وقد اشتملت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة في خمس فقرات على قواعد عامّة تُعِينُ على تقدير أتعاب الخبير ومصروفاته، وهي كما في اللائحة التنفيذيَّة ما يلي:

«١٣٥/ ١ـ تقدر أتعاب الخبير وطريقة دفعها باتفاقٍ بين الخبير والخصوم.

١٣٥/ ٢ـ إذا لم يحصل اتفاق أو كان الاتفاق مختلفاً فيه أو باطلاً قَدَّرَها القاضي ناظر القضيَّة بناء على طلب الخبير أو الخصوم أو أحدهما.

١٣٥/ ٣ـ يكون تقدير أتعاب الخبير بما يتناسب مع: الجهدِ الذي بذله الخبير، والنفعِ الذي عاد على الخصوم أو أحدهما، والخبرةِ المبذولة.

١٣٥/ ٤ـ ما يُقَرِّرُه القاضي من الأتعاب يكون مُلْزِماً للخصوم والخبير.

١٣٥/ ٥ـ يراعى في إيداع أتعاب الخبير ومصروفاته ما جاء في المادتين (١٢٤، ١٢٥) ولوائحهما».

* * *

لجنة الخبراء، واختصاصها، وأسلوب مباشرتها لعملها:

المَادّة السادسة والثلاثون بعد المائة

تُؤَلَّفُ بقرار من وزير العدل لجنة للخبراء، وتحدد اللائحة التنفيذيّة اختصاص هذه اللجنة وأسلوب مباشرتها لاختصاصها.

الشّرح:

تبين هذه المَادَّة أَنَّ تأليف لجنةٍ للخبراء يكون من قِبَلِ وزير العدل بقرارٍ منه، وتُحَدِّدُ اللائحة التنفيذيَّة اختصاصَ هذه اللجنةِ وأسلوبَ مباشرتها لاختصاصها.

وقد حدّدت اللائحة التنفيذيَّة في تسع فقرات اختصاصَ هذه اللجنة وأسلوب مباشرتها لاختصاصها، ونَصّها ما يلي:

«١٣٦/ ١ـ يقوم بأعمال الخبرة أمام جهات القضاء: خبراءُ وزارة العدل، وخبراءُ الجهات الحكوميَّة الأخرى، والخبراءُ المرخص لهم.

١٣٦/ ٢ـ للقاضي الاستعانة بمن يراه من الخبراء عند عدم وجود مَنْ ذكِرَ في الفقرة (١٣٦/ ١).

١٣٦/ ٣ـ يُشَكَّلُ في المحاكم العَامَّة قسمٌ يسمى: «قسم الخبراء» يَضُمُّ: أعضاءَ هيئة النظر، والمهندسين، والمسَّاحين، والمترجمين، ونحوهم ـ تحت إشراف رئيس المحكمة ـ.

١٣٦/ ٤ـ لجنة الخبراء بالوزارة هي الجهة المختصّة التي توصي بتعيين الخبراء في المحاكم حسب الحاجة.

١٣٦/ ٥ـ تَعْقِدُ هذه اللجنة جلساتها في مَقَرِّ وزارة العدل حسب الاقتضاء على ألا تقل عن ثلاث جلسات في العام.

١٣٦/ ٦ـ تُعِدُّ لجنةُ الخبراء في وزارة العدل قائمةً بأسماء الخبراء الذين تستعين بهم المحاكم، ويشترط فيمن يدرج اسمه في هذه القائمة ما يلي:

أ ـ أن يكون حسن السيرة والسلوك.

ب ـ أن يكون حاصلاً على ترخيص بمزاولة مهنته ساري المفعول من الجهة المختصّة.

١٣٦/ ٧ـ مع عدم الإخلال بدعوى التعويض لمن لَحِقَهُ ضررٌ أو أَيِّ دعوى أخرى يُشْطَبُ من القائمة: كُلُّ خبيرٍ خالف أحكام هذا النِّظَام ولوائحه، أو أخلّ بواجباته المهنيَّة، أو ارتكب عملاً ينال من شرف المهنة ـ بعد توصية لجنة الخبراء بذلك ـ، وَيُنْظَرُ في طلب إعادته من قِبَلِ اللجنة المذكورة بعد سنة من تاريخ الشطب.

١٣٦/ ٨ـ قرار الشطب نهائيٌّ غيرُ قابلٍ للطعن وذلك بعد إيقاعه من وزير العدل أو من يفوّضه.

١٣٦/ ٩ـ لا يجوز للخبير المشطوبِ اسمُه من القائمة مزاولةُ مهنةِ الخبرة في المحاكم مدةَ الشطب، ولا يسوغ الاستعانةُ به خلال تلك المدة».

* * *

صلاحيَّة وزير العدل في تعيين خبراء متفرغين على وظائف لدى المحاكم:

المَادّة السابعة والثلاثون بعد المائة

يجوز لوزير العدل أَنْ يُعَيّنَ موظفين يتفرّغون لبعض أعمال الخبرة لدى المحاكم.

الشّرح:

تبين هذه المَادَّة أَنَّه يجوز لوزير العدل أَنْ يعيّن موظفين يتفرّغون لبعض أعمال الخبرة لدى المحاكم، مثل: مقدّري الشِّجَاج، وهيئات النَّظَر، وغير ذلك.

* * *

بحث ملحق بالخبرة

التحكيم في الشقاق الزوجي

نظراً إلى أن نظامنا هذا يشمل إجراءات الدعوى في قضايا الأنكحة فإنني هنا سأتناول بعض الإجراءات المتعلّقة بالحَكَمين في الشقاق الزوجي؛ لأنهما بمثابة الخبراء، وملخّصاً لجميع الأحكام المتعلّقة بذلك، وقد بسطتُ الحديث عن التحكيم في الشقاق الزوجي في كتابي: «**التحكيم في الشريعة الإسلاميّة**»، فمن أراد الاستزادة فليرجع إليه.

المراد بالحَكَمين في الشقاق الزوجي:

هما شخصان يختارهما الزوجان أو القاضي لتقرير ما يريانه حيال شقاق الزوجين بجمعٍ أو فرقةٍ.

وذلك أمر مشروع؛ لقول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَـٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾﴾ [النساء: ٣٥].

والحَكَمان في الشقاق الزوجي أقرب إلى شاهدي الخبرة(١)؛ لأن وظيفتهما الاطّلاع على حال الزوجين ودراسة الشقاق وأسبابه ومحاولة الإصلاح بينهما بجمعٍ أو فرقةٍ، فإن لم يستجيبا أو أحدهما قرّرا ما يريانه بناءً على ما ظهر لهما من حال الزوجين من جمع أو فرقةٍ بعوضٍ أو بدونه.

---

(١) كتابنا: «التحكيم في الشريعة الإسلاميّة» ١٩١ـ٢٠١.

آداب الحَكَمين عند التحكيم في الشقاق الزوجي:

للحَكَمين آداب عليهما التحلّي بها، وهي:

١ـ إخلاص النية لله ـ عزّ وجلّ ـ:

فعليهما أن ينويا الإصلاح بين الزوجين، فإن ذلك من موجبات التوفيق من الله لهما، يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ﴾ [النساء: ٣٥]، «ففي الآية تنبيه على أن من أصلح نيّته فيما يتحراه أصلح الله مبتغاه»(١).

٢ـ أن يلطّفا القول مع الزوجين:

فإن طيب الكلام سبب للين القلوب وتقاربها وترك تجافيها(٢).

٣ـ الإنصاف وترك الظلم:

بأن تكون غاية الحَكَم المشارك هو الوصول إلى الحق، لا نصرة صاحبه الذي بعثه؛ فإن ذلك هو داء الحُكَّام بين الزوجين(٣).

وظيفة الحَكَمين عند التحكيم في الشقاق الزوجي:

إن حاصل وظائف الحَكَمين عند التحكيم في الشقاق الزوجي ما يلي:

١ـ لكل حَكَمٍ الانفرادُ بصاحبه الذي اختاره، فإن كان حَكَم الزوجة من محارمها وإلا

---

(١) حاشية عميرة ٣/ ٣٠٧.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥٤٢، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٥/ ٢١١، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٥/ ٢٨٩.

(٣) المراجع السابقة.

حضر معه محرم لها، وعليه أثناء ذلك ما يلي[1]:

أ ـ أن يسأله عمّا ينقم على صاحبه وعن أسباب الشقاق بينهما.

ب ـ أن يستطلع رأيه ورغبته في الجمع أو الفرقة.

جـ ـ الترغيب والترهيب، وذلك بترغيب الزوج في صاحبه الآخر، وتذكيره بإثم النشوز عليه ومصالح الاجتماع بينهما ومضارّ الفرقة عليهما وعلى ما بينهما من ولد.

٢ـ للحَكَمين الدخول على الزوجين معاً المرّة بعد المرّة بإذنهما، ولا يلازمانهما[2].

٣ـ الاجتماع بين الحَكَمين[3].

فإذا استوفى الحَكَمان ما سبق خلصا نجيًّا لمباحثة الأمر وتقرير ما يريانه، وعليهما في ذلك ما يلي:

أ ـ مناقشة أسباب الخلاف بين الزوجين، وبذل الجهد في إزالتها المرّة بعد المرّة، والإصلاح بين الزوجين[4]، وعدم إخفاء أحد الحَكَمين على الآخر شيئاً[5]، ولهما الاجتماع

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ٤/ ١٧، إحكام الأحكام على شرح تحفة الحُكّام ٩٩، البهجة في شرح التحفة ١/ ٥٧٦، شرح السنة ٩/ ١٩٠، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٧/ ٣٧٢، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٣/ ٢٦١، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٥/ ٢٨٩، مفاتيح الغيب ١٠/ ٩٣.

(٢) شرح الزرقاني على مختصر خليل ٤/ ٦١.

(٣) الشروط الصغير ٢/ ٧٨١، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٧/ ٣٧٢، حاشية ابن قاسم على الرَّوْض المُرْبع ٦/ ٤٥٧.

(٤) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥٤٠، ٥٤٢، تفسير التحرير والتنوير ٥/ ٤٧، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ٤/ ١٧، إحكام الأحكام على شرح تحفة الحُكّام ٩٩، شرح السنة ٩/ ١٩٠، تيسير اللطيف المنان في خلاصة تفسير القرآن ١١٠.

(٥) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٧/ ٣٧٢، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٣/ ٢٦١، حاشية قليوبي ٣/ ٣٠٦.

بالزوجين[1] عند الاقتضاء.

ب ـ إذا تعذر الإصلاح اتخذ الحَكَمان القرار بجمع أو فرقة، بعوض ـ كل المهر أو بعضه ـ أو بدونه مما يكون فيه إنصاف للزوجين، فيعملان ما رأياه صواباً[2]، ويُبلِّغانه الحاكم[3]؛ ليحكم هو بجمع، أو فرقة بفسخ النكاح، وليس للحَكَمين فسخ الزوجة من زوجها[4]، وهذا هو الذي عليه العمل.

وقد بسطنا أحكام التحكيم في الشقاق الزوجيّ في كتابنا: «**التحكيم في الشريعة الإسلاميّة**».

* * *

---

(١) الشروط الصغير ٢/ ٧٨١.

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ٤/ ١٧، روضة الطالبين وعمدة المفتين ٧/ ٣٧٢.

(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٦/ ٣٩٢، المغني ٨/ ١٦٧، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٢/ ٢٦.

(٤) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٥٠.

الفصل السابع

الكتابة

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بالكتابة، ومشروعيَّة العمل بها.
- أقسام الكتابة، وشروط كلّ قسم، وحجّيَّته.
- أثر عيوب الكتابة والشكّ فيها على حجّيَّتها.
- الطعن في الورقة الولائيَّة.
- الدعوى الفرعيَّة في تحقيق الخطوط للورقة العاديَّة.
- صفة المقارنة للتحقّق من صحة الورقة العاديَّة.
- تعيين الورقة العاديَّة الخاضعة للمقارنة.
- حضور الخصوم لدى قاضي الدعوى لتقديم أوراق المقارنة، وأثر التخلّف عنه.
- أوراق التطبيق.
- حجيَّة صورة الورقة الرسميَّة (الولائيَّة).
- الدعوى الأصليَّة في تحقيق الخطوط للورقة العاديَّة.

- طلب قاضي الدعوى ما لدى الدوائر الرسميَّة بالمملكة من أوراق ومستندات.
- دعوى التزوير الفرعيَّة.
- تسليم الورقة المطعون فيها بالتزوير، وأثر عدم الاستجابة لذلك.
- التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير، وشروطه.
- اتّخاذ الإجراءات الجزائيَّة اللازمة عند ثبوت التزوير.
- سلطة قاضي الدعوى في استبعاد الورقة العاديَّة عند ظهور تزويرها أو عند الاشتباه في صحتها.
- دعوى التزوير الأصليَّة.

المراد بالكتابة:

الكتابة في اللغة: مصدر (كتب)، وهي تأتي بمعنى الجمع، ومنه قولهم: تَكَتَّبَ بنو فلان، بمعنى: اجتمعوا، ومنه: سُمِّيَتْ القطعة من الجيش بالكتيبة.

وكذا الكتابة للكتاب فيها معنى الجمع؛ لأنها تجمع حرفاً إلى حرفٍ وكلمةً إلى كلمةٍ(١).

وفي الاصطلاح: هي الخطّ المرسوم على الوجه المعتاد توثيقاً للحقّ ليكون حجّةً عند النزاع فيه(٢).

مشروعيّة العمل بالكتابة في الإثبات القضائي:

العمل بالكتابة كطريقٍ للإثبات القضائيّ مشروعٌ، وبذلك قال جمهور الفقهاء(٣).

ويدلّ لذلك: الكتابُ، والسنّة، والمعنى والمعقول.

فمن القرآن: قوله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

فقد أمر الله ـ عز وجل ـ بكتابة الدين وتوثيقه عند التعامل؛ ليكون تذكرةً عند النسيان،

---

(١) مقاييس اللغة ٥/ ١٥٨، مختار الصحاح ٥٦٢، القاموس المحيط ١٦٥، مادة (كتب).

(٢) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٤١٧.

(٣) مختصر الفتاوى المصريَّة؛ شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٦٠١، الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٢٧٥.

وحفظاً للحقّ عند العوارض مما يطرأ من موتٍ وغيره، وحجّةً عند التجاحد والتقاضي، فدلّ على مشروعيَّة العمل بالكتابة والخطّ[1].

ومن السنّة القوليّة: ما رواه ابن عمر ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: **«ما حقّ امرئٍ مسلمٍ له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيّته مكتوبةٌ عنده»**[2].

فقد أمر النبي ﷺ بكتابة الوصيَّة، وفائدة ذلك حتى يعتمد عليها عند الحاجة[3].

ومن السنّة العمليّة: ما رواه البراء بن عازب ـ رضي الله عنه ـ قال: **«لما صالح رسول الله ﷺ أهل الحديبيّة كتب عليٌّ بينهم كتاباً...»**[4].

ومنها: حديث أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ قال: **«لما أراد النبي ﷺ أن يكتب إلى الروم قالوا: إنهم لا يقرؤون كتاباً إلا مختوماً، فاتخذ النبي ﷺ خاتماً من فضّة كأني أنظر إلى وَبيصِهِ، ونقشه: محمد رسول الله»**[5].

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٣٢٨، النظريَّة العَامَّة لإثبات موجبات الحدود ٢/ ١٧٠.

(٢) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٣/ ١٠٠٥، كتاب الوصايا، باب الوصايا، وأخرجه مسلم ٣/ ١٢٤٩، كتاب الوصيَّة.

(٣) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٢٧٦.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ١/ ٣٦، كتاب العلم، باب ما يذكر في المناولة وكتاب أهل العلم بالعلم إلى البلدان، ٣/ ١٠٧٤، كتاب الجهاد والسِّيَر، باب دعوة اليهود والنصارى وعلى ما يقاتلون عليه وما كتب النبي ﷺ إلى كسرى وقيصر والدعوة قبل القتال، ٥/ ٢٢٠٢، كتاب اللباس، باب خواتيم الذهب، وباب خاتم الفضة، ٥/ ٢٢٠٥، وباب اتخاذ الخاتم ليختم به الشيء أو ليكتب به إلى أهل الكتاب وغيرهم، ٦/ ٢٦١٩، كتاب الأحكام، باب الشهادة على الخط المختوم وما يجوز من ذلك وما يضيق عليه وكتاب الحاكم إلى عامله والقاضي إلى القاضي، وأخرجه مسلم =

ومن المعنى والمعقول: أن الكتابة لسان اليد، وسفير العقل والإرادة، فهي تدلُّ على المقصود، ووسيلةٌ للتعبير عن الإرادة، كاللفظ، فشرع الاعتداد والعمل بها كطريقٍ للحَكَم عند التقاضي[1].

ويدخل في مشروعيَّة العمل بالكتابة: التواقيعُ، والأختام، والبصمة.

* * *

= ٣/ ١٦٥٦، كتاب اللباس والزينة، باب لبس النبي ﷺ خاتماً من ورق نقشه محمد رسول الله ولبس الخلفاء له من بعده، ٣/ ١٦٥٧، وباب في اتخاذ النبي ﷺ خاتماً لما أراد أن يكتب إلى العجم.

(١) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٢٧٧.

أقسام الكتابة، وشروط كلّ قسم، وحجّيّته:

المَادّة الثامنة والثلاثون بعد المائة

الكتابة التي يكون بها الإثبات: إما أن تدوّن في ورقة رسميّة، أو ورقة عاديّة.

والورقةُ الرسميّة: هي التي يُثْبتُ فيها موظفٌ عَامٌّ أو شخص مكلّف بخدمة عَامّة ما تَمّ على يديه، أو ما تلقّاه من ذوي الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع النّظَاميّة وفي حدود سلطته واختصاصه.

أما الورقة العاديّة: فهي التي تكون مُوَقّعَةً بإمضاء من صدرت منه أو ختمه أو بصمته.

الشّرح:

تنقسم الكتابة المتعلقة بالإثبات قسمين، هما:

- الكتابة الولائيَّة (الرسميَّة).
- الكتابة العاديَّة (غير الرسميَّة).

ونبيّن كلّ قسم فيما يلي:

القسم الأول: الكتابة الولائيّة (الرسميّة):

والمراد بها: الورقة التي يُثْبتُ فيها موظفٌ عَامٌّ أو شخص مكلّف بخدمة عَامَّة ما تَمَّ على يديه، أو ما تلقّاه من ذوي الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع الشرعيَّة والنِّظَاميَّة وفي حدود

سلطته واختصاصه، مثل: صكوك المحاكم وكتابات العدل، وشهادات الميلاد، ورُخَص قيادة السيَّارة، ونحو ذلك.

أنواع الكتابة الولائيّة:

الكتابة الرسميَّة أنواع كثيرة، أبرزها ما يلي:

١ـ الأوامر السلطانيّة:

والمراد بها: الأوامر الكتابيَّة التي تصدر من الحاكم الأعلى في الدولة فيما يتعلّق بموضوع عامّ أو خاصّ، وتكون مرسومةً على الوجه المعتاد[١].

ويجري العمل الآن على عدم قبول هذه الأوامر إلا إذا صدرت طبقاً للرسم المعتاد في صدورها وتصديرها بأن تصدر من صاحب الصلاحيَّة في الديوان الحكومي، وتصدر برقم وتاريخ وتُبَلَّغ بها الجهة المنفّذة عن طريق المراجع المعتمدة طبقاً للتسلسل الهرمي الوظيفي.

٢ـ الصكوك الصادرة من المحاكم وكتابات العدل:

وهي تتضمّن تدوين الخصومات، وإثبات الأوقاف، وتوثيق انتقال الملكيَّات، والوصايا، وحصر الإرث، وغيرها ـ حسب الاختصاص النوعيّ لكلّ منهما ـ.

٣ـ كتاب القاضي إلى القاضي:

وهو ما يكتبه قاضٍ إلى قاضٍ آخر فيما يسمعه من شهادة أو تحليف ونحوه[٢].

---

(١) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٤٤٣.

(٢) البهجة في شرح التحفة ١/ ١٣٦، الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكَّام ١/ ٤١، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٦١.

وقد مرّ معنا بعض صُوَره في الشهادة والأيمان والاستجواب باسم الاستخلاف.

٤ـ الأوراق الصادرة من الجهات الحكوميّة الأخرى في حدود اختصاصها:

وذلك مثل: شهادات الميلاد، والشهادات الدراسيَّة، ووثائق الأنكحة، ومحاضر التحقيق، وغيرها كثير.

شروط الكتابة الولائيّة:

يستخلص من التعريف آنف الذكر شروط الكتابة الولائيَّة، وهي:

١ـ أن يكون محرّرها موظفاً حكوميًّا أو من في حكمه ممن كُلِّفَ من الدولة أو أذن له للقيام بهذا العمل سواء أكان بأجرة أو بدونها، والموظف الحكوميّ، مثل: كاتب العدل ومن في حكمه كمأذون الأنكحة غير المتفرغ.

٢ـ أن يكون ما حرّره الموظف العامّ ومن في حكمه في حدود ولايته واختصاصه المسند إليه مما تَمَّ على يديه أو تلقّاه من ذوي الشأن.

٣ـ أن تتمّ الكتابة على الوجه المعتاد في مثلها، فتُستوفى الأوضاع النظاميَّة المرسومة لها من التواقيع والأختام ونحوها مما يلزم لذلك نظاماً.

حجّيّة الكتابة الولائيّة:

الأصل حجّيَّة الورقة الرسميَّة على الكافَّة من جهة ثبوتها فيما تمَّ على يد الموظّف الذي أعدّها أو تلقّاه من ذوي الشأن متى تحقّقت شروط العمل بها.

وأما ما كتبه الموظف العامّ في الورقة الرسميَّة مما يدلي به ذوو الشأن إلى الموظف العامّ ومن

في حكمه، فهذا لا يكون حجةً إلا على صاحبه الذي أملاه على الموظف العامّ إذا كان قد وقّع عليه[1].

ودليل ذلك: ما سبق من أدلة مشروعيَّة الكتابة في الإثبات القضائي، كما تدعو الضرورة إلى الاعتداد به، وإلا لم يكن للأعمال الولائيَّة فائدةٌ.

وفي المادة السادسة والتسعين من نظام القضاء: أن الأوراق الصادرة من كُتَّاب العدل بموجب الاختصاص المنصوص عليه في المادة الثالثة والتسعين يكون لها قوّة الإثبات، ويجب العمل بمضمونها أمام المحاكم بلا بيّنةٍ إضافيَّة.

وإنما تكون الورقة الولائيَّة حجةً ما لم تتضمن ما يخالف الشرع، أو يثبت فيها طعنٌ بالتزوير ـ كما في المادة السادسة والتسعين من نظام القضاء، وكما سيجيئ في المادة التالية من هذا النظام ـ.

القسم الثاني: الكتابة العاديّة (غير الرسميّة):

والمراد بها: الورقة التي يكتبها الناس فيما بينهم من عقودٍ وإقرارت وغيرها دون وساطة الموظف العامّ ومن في حكمه[2].

وما ورد في هذه المادة من وصفِ الورقة العاديَّة بأنها: «هي التي تكون مُوَقَّعَةً بإمضاء من صدرت منه أو ختمه أو بصمته»، فهذه حال من أحوالها.

---

(١) علم القضاء؛ أدلة الإثبات ١/ ٤٩.

(٢) طُرُق الإثبات الشرعيَّة ٦٩.

شروط الكتابة العاديّة:

لقد اشترط العلماء للعمل بالكتابة العاديَّة أمام القضاء الشروط التالية[1]:

١ـ أن تكون مستبينةً ـ أي: مكتوبةً ـ على شيء تثبت عليه وتظهر فيه من الورق ونحوه، فلا يُعْتَدُّ بالكتابة في الهواء أو على سطح الماء.

٢ـ أن تكون مرسومةً على الوجه المعتاد ـ أي: مكتوبةً ـ على الطريقة المعتادة في كل زمانٍ ومكانٍ ما يناسبه، ومن ذلك في عصرنا: أن تكون موقّعةً ممن صدرت منه.

٣ـ أن تثبت نسبتها إلى كاتبها على وجه يوثق به، فتكون خاليةً من التزوير ومن التغيير الذي يُخِلُّ بالثقة فيها، وبنسبتها إلى كاتبها.

حجيّة الكتابة العاديّة:

الأصل عدم حجيَّة الورقة العاديَّة على المنسوبة إليه أو خَلَفِه ما لم يثبت صدورها منه بإقراره أو خَلَفِه أو بينة على خطّه أو توقيعه عليها من شهادةٍ أو مقارنةٍ لها بغيرها من الأوراق الثابت نسبتها إليه عن طريق المضاهاة أو الاستكتاب.

وفي فتوى لسماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ـ مفتي الديار السعوديَّة ورئيس قضاتها في وقته (ت: ١٣٨٩هـ) ـ عن ورقة طلاقٍ عاديَّة، قال: «إن مثل هذه الأوراق العاديَّة لا تعتمد»[2].

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٥/ ٢٤٩، الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٦٣، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ١/ ٦١، المدخل الفقهيّ العامّ ١/ ٣٢٦، النظريَّة العامَّة لإثبات موجبات الحدود ١/ ١٧٤، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٣٠٥.

(٢) فتاوى ورسائل ١١/ ٥٤.

ومتى ثبتت الكتابة العادية عُمِل بها ما لم يكن ما فيها مخالفاً للشرع.

والعمل بالختم مما قرّره الفقهاء، يقول الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (ت: ١٣٨٩هـ): «والختم العملُ جارٍ على اعتباره إذا تحقق أنه ختمه وانضمَّ إلى ذلك القرائن المبعدة عن الشبهة»[١].

ويقول علي حيدر (ت: ١٣٥٤هـ): «لو قال: إن الخاتم ختمي، وأنا الذي ختمت السند به ـ ففي تلك الحال يُعْمَلُ بالسند»[٢].

وكذا لا بُدَّ أن يعرف أن الخاتِم وضع خاتمه بعد علمه بما في الورقة، وإلا لم يعمل بها.

والبصمة مثله وأولى بالحكم في ذلك جميعه.

ومتى أنكر الخطَّ أو الإمضاءَ أو البصمةَ أو الختمَ من نُسِبَ إليه مضمون الورقة ولم يقرّ بصدور ذلك عنه أو بمضمون ما في الورقة جرى التحقيق فيها وفقاً للمادة الحادية والأربعين بعد المائة وما بعدها إلى المادّة السادسة والأربعين بعد المائة.

وكذا متى طعن المنسوبة إليه الورقة العاديَّة فيها بتزوير التوقيع أو الختم أو البصمة أو بإضافة عبارات أو كلمات أو تغييرٍ فيها من محوٍ وغيره ـ جرى التحقيق في هذا التزوير وفقاً للمادّة التاسعة والأربعين بعد المائة وما بعدها إلى المادّة الثانية والخمسين بعد المائة.

ومتى تعذَّر التحقيق في الورقة وكان المنسوبة إليه قد أنكرها صراحةً لم يعمل بها، فإن

---

(١) فتاوى ورسائل ٩/ ٢٢٥.

(٢) دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٤٢٦.

سكت ولم يقرّ بخطّه أو إمضائه أو بصمته أو ختمه ولم ينكره، أو قال: لا أدري، أو لم أتأكّد منه ـ فإن ذلك يُعَدُّ قرينةً على ثبوتها ويحكم بها مع يمين الطالب بعد إنذاره ثلاثاً، أما إذا كان الساكت هو الخلف من نحو وارثٍ فلا يجري عليه هذا الحكم.

كل ذلك على الأصل في الجملة، وسوف يأتي تفصيلٌ لأنواع الكتابة العاديَّة وحجّيَّتها.

أنواع الكتابة العاديّة:

الكتابة العاديَّة أنواعٌ كثيرةٌ نذكر هنا أبرزها، ونبيّن حجيّتها:

١ـ دفاتر التجّار من بيّاع وصرّاف وسمسار ونحوهم:

وهي التي يكتب فيها التجار عادةً ما لهم وما عليهم من حقوق والتزامات، سواء كتبوا ذلك بأنفسهم أو بوساطة أمنائهم وكتّابهم الذين أسندوا إليهم هذا العمل، فما وُجد في هذه الدفاتر من ديون والتزامات وحقوق عليهم فهو حجة على أصحابها متى ثبتت نسبتها إليهم أو إلى أمنائهم الذين فوّضوهم بكتابتها[1].

وما فيها من حقوق للتجار على غيرهم فلا تثبت لهم بذلك بمجرّد كتابتها عليهم متى أنكرها من توجب الحقَّ عليه ولم يثبت من طريقٍ آخر؛ لأن خصمه لو ادّعى ذلك الحقَّ صريحاً بلسانه عليهم لم يقبل منه، فكذلك ما يكتبه بقلمه[2].

---

(١) مختصر الفتاوى المصريَّة؛ شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٤١٧، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣١/ ٣٢٦، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٣٩.

(٢) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ٢١٨، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ١٣٨، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٤٧٤.

غير أنه إذا كان دفتر التاجر منتظماً ويكتب فيه ما له وما عليه وحفّت قرائن تؤيده جاز الأخذ به فيما للتاجر مع يمين مَنْ قَوِيَ جانبه[1].

٢ـ الرسائل والبرقيات الخطيّة الموقّع عليها:

متى أرسل مرسلٌ رسالةً موقَّعاً عليها أو برقيّةً خطّيّةً موقَّعاً على أصلها في مكتب التصدير، وقد تضمَّنت التزاماً فتكون حُجَّةً على من وقَّعها متى ثبت ما نُسِبَ إليه التوقيع بإقراره أو بيِّنةٍ أو عن طريق التحقيق بوساطةِ أهل الخبرة بالخطوط، وكُلُّ ذلك مما قرّره أهل العلم في الإقرار بالرسالة[2].

٣ـ صكوك التعاقد:

وهي الأوراق العاديَّة التي تضمنَّت عقداً أو تصرُّفاً أو التزاماً.

فهذه الورقة إذا وُقِّعَتْ من الأطراف وثبت خطُّ الملتزم بها بتوقيعه عليها عُمِلَ بها[3]؛ لأنها معدّة أصلاً للاحتجاج بها.

٤ـ الالتزام بوساطة شبكة المعلومات (الانترنت):

جَدَّ في عالم الاتصالات استخدام شبكة المعلومات (الانترنت) في مجال التجارة والتعاقد.

---

(١) الأحكام السلطانيّة والولايات الدينيّة للماورديّ ٨٦، الأحكام السلطانيّة والولايات الدينيّة لأبي يعلى ٨٢.

(٢) تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ٢/ ٥١، مجلة الأحكام الشرعيّة (مادة ١٦٩٢) ص ٥١٤، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميّة في المعاملات المدنيّة والأحوال الشخصيّة ٤٧٧.

(٣) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميّة في المعاملات المدنيّة والأحوال الشخصيّة ٤٧٢، ٤٧٩.

والالتزام مبنيٌّ على ما يُعَبِّرُ عن الإرادة ويدل على توافقها من الطرفين عند تعدّدهم، وذلك من الأمور العرفيَّة التي يُرْجَعُ فيها إلى العرف بما لا يخالف الشرع، ولذا كان الفقهاء يجيزون التعاقد بوساطة الرسالة(١).

وقد أصبحت هذه الشبكة وسيلةً مهمّة في التعاقد، والأصل في التعاقد بالوسائل والآلات المعاصرة في باب التعاملات الماليَّة الجوازُ.

فإذا تعاقد شخصان والتزما بحقٍّ بوساطة شبكة المعلومات (الانترنت) وكان موثوقاً عرفاً فإن مثل هذه الكتابة تكون حجةً على من تعامل بها على أن تُستوفى الأمور العرفيَّة والفنّيَّة التي تُضفي على التعامل الأمان والاطمئنان بعدم التزوير والاختراق، ومن ذلك ـ مثلاً ـ: أن يكون لكل واحدٍ منهما رقمٌ سرِّي لا يعرفه سوى مُسْتَعْمِلِه ولا يمكن الدخول إلى شبكة المعلومات (الانترنت) إلا به، وتكون هناك هيئة توثيق تُضفي على هذا التعامل الأمان والاطمئنان من عدم اختراقٍ أو تدليسٍ ونحوهما، والأماراتُ معمولٌ بها في مجال الحقوق الماليَّة والالتزامات، وقد ثبت عن النبيّ ﷺ العمل بالأمارات في التعاملات الماليَّة.

والأصل في ذلك: ما رواه أبو نعيم وهب بن كيسان عن جابر بن عبدالله ـ رضي الله عنه ـ: أنه سَمِعَه يُحَدِّثُ، قال: «**أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله ﷺ فسلمت عليه، وقلت له: إنّي أردت الخروج إلى خيبر، فقال: إذا أتيت وَكِيلي فخُذْ منه خمسة عشر وسقاً، فإنْ**

---

(١) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ٣٣٩، مجلة الأحكام العدليَّة (المادّة ٦٩) وشرحها: «دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام» ١/ ٦٢، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ١٤٨.

ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته»[1].

فقد جعل النبي ﷺ وضع اليد على الترقوة دليلاً على صدق الطالب وأجاز تسلم المال بذلك.

ولا زالت الدراسات والأبحاث الفنّيّة جاريةً في بيان سُبُل التوقيع الالكتروني وإضفاء الأمان عليه، وقد جدّ في التجارة الالكترونيّة وتوثيقها دراسات وأبحاث، فعلى القاضي الاطّلاع عليها والإفادة منها، ومتابعة جديدها.

٥ـ خطّ المورّث بدينٍ عليه أو وقفٍ أو وصيّةٍ:

إذا وُجدَ خطّ المورّث بدينٍ عليه أو وصيّه فإنه يعمل بها بعد ثبوت ذلك على وفق الرسم المعتاد، ومنه في وقتنا الحاضر أن تكون موقّعةً منه ولو كان المضمون الموقّع عليه بغير خطّه[2].

وإذا وَجَدَ وارثٌ ديناً لمورّثه بخطّ يده على غيره، وأحضر الوارث شاهداً واحداً جاز للمورّث الحلف على ثبوت الدين إذا علم أن مورّثه لا يكتب إلا حقًّا[3].

٦ـ خطّ الشاهد بشهادةٍ أو عقدٍ كتبه:

إذا كتب شخصٌ شهادةً أو عقداً بخطّه فطُلِبَ منه أداء الشهادة به جاز له أداء الشهادة بناءً عليه ولو لم يتذكر ما كتبه إذا تيقّن خطّه وخلوّه من شبهة التغيير، وهذه إحدى

---

(١) أخرجه أبو داود واللفظ له ٣/ ٣١٤، كتاب الأقضية، باب في الوكالة، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٨٠، كتاب الوكالة، باب التوكيل في المال وطلب الحقوق وقضائها وذبح الهدايا وقسمها والبيع والشراء والنفقة وغير ذلك، وأخرجه الدارقطني ٤/ ١٥٤، كتاب الوصايا، باب الوكالة.

(٢) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٣٣٧، ٦/ ١٨٣، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٥٧.

(٣) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ١٨٣.

الروايات عند الحنابلة[1]، اختارها الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (ت: ١٣٨٩هـ)، فقد قرّر بأن الشاهد إذا كان سيّئ الحفظ فبادر بكتابة ما شهد به وأرّخه فلا مانع من قبول شهادته؛ لأن العلة منتفية[2].

٧ـ خطّ الشاهد الميّت أو الغائب بشهادة على غيره:

إذا كتب الشاهد شهادةً بحقّ على غيره ثم مات أو غاب غيبةً منقطعةً لا يُدرى مكانه فلمن عَرَفَ خطّه الشهادةُ بذلك، ويعمل بها إذا قام بخطّ الشاهد شاهدان، وهذا قول في مذهب أحمد، اختاره ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)؛ لأن كتابة الشهادة كالنطق بها، ولأن ذلك كالشهادة على الشهادة[3].

ويشترط للعمل بالخطّ في هذه الحال أن يكون الشاهد الكاتب عدلاً معروف الخطّ، وأن يكون الخطّ سليماً من ريبة التزوير والتغيير، وأن يُحْضَر الخطّ في مجلس الحكم حيث تؤدّى الشهادة عليه[4].

* * *

---

(١) المغني ١٢/ ٢٢.

(٢) فتاوى ورسائل ١٣/ ٢١.

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٥/ ٤٢٨، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٤٩، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٣٢٨، الفواكه العديدة في المسائل المفيدة ٢٥/ ٢١٨.

(٤) الدُّرَر السَّنِيَّة في الأجوبة النجديَّة ٤/ ٥٠٨، ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي ١٣٠، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٤٧١.

أثر عيوب الكتابة والشكّ فيها على حجّيّتها:

المَادّة التاسعة والثلاثون بعد المائة

للمحكمة أن تقدّر ما يترتّب على الكشط والمحو والتحشية وغير ذلك من العيوب المادّيّة في الورقة من إسقاط قيمتها في الإثبات.

وإذا كانت صحة الورقة محَلّ شكّ في نظر المحكمة جاز لها أن تسأل الموظف الذي صدرت عنه أو الشخص الذي حرّرها ليبدي ما يوضح حقيقة الأمر فيها.

الشّرح:

إذا وُجدَ في الكتابة كشطٌ(١) أو محوٌ(٢) أو تحشيةٌ(٣) أو تحشير(٤) وغيرها من العيوب المادِّيَّة في الورقة، فهذا يؤثر على حجّيَّتها، ولقاضي الدعوى التثبّت من ذلك وتقدير حجيَّتها قبولاً كُلاًّ أو جزءاً أو ردًّا مطلقاً، وإن كان ثمَّ شكٌّ في الورقة فلقاضي الدعوى سؤال الموظّف أو الشخص الذي حرَّرها ليوضّح حقيقة الأمر فيها، وفي الأمر المشتبه فيه منها، وهذا يجري على الورقة الرسميَّة كما يجري على الورقة العاديَّة.

* * *

---

(١) الكشط في اللغة: الإزالة. [المعجم الوسيط ٢/ ٧٨٨]، والمراد به هنا: الإزالة بالحكّ.

(٢) المحو في اللغة: إزالة أثر الشيء. [المعجم الوسيط ٢/ ٨٥٦].

(٣) حَشَّى الكتاب: جعل له حاشيةً. [المرجع السابق]، والمراد هنا: الكتابة على هوامش المكتوب أو أسفله.

(٤) التحشير: الكتابة بين الأسطر أو الكلمات، ويطلق عليه ـ أيضاً ـ: الإقحام.

المَادّة الأربعون بعد المائة

لا يُقْبَلُ الطعن في الأوراق الرسميّة إلا بادعاء التزوير ما لم يكن ما هو مذكورٌ فيها مخالفاً للشرع.

الشّرح:

سبق القول في شرح المادة الثامنة والثلاثين بعد المائة أن الأصل حجيَّة الورقة الولائيَّة إلا إذا طعن فيها بالتزوير أو بكونِ ما فيها مخالفاً للشرع فيسمع ذلك، ويتحقّق منه، وهذه المادة تقرّر ذلك، وبيانه كالتالي:

الطعن بالادعاء بالتزوير:

يصح الطعن في الورقة الولائيَّة بالتزوير، وعلى من يطعن فيها بذلك إثباته، فإذا لم يثبت لم يؤثر الطعن فيها.

فعن معاوية بن عبدالحكم الثقفي أنه قال: «...**فإن قال الذي جيئ عليه بالكتاب أنه زوّر ـ قيل له: اذهب فالتمس المخرج من ذلك...**»[1].

ففي هذا دليلٌ على أن العمل جارٍ بكتاب القاضي إلى القاضي من غير إشهادٍ، ومن طعن

---

(١) أخرجه البخاري معلَّقاً ٦/ ٢٦١٨، كتاب الأحكام، باب الشهادة على الخط المختوم وما يجوز من ذلك وما يضيق عليه وكتاب الحاكم إلى عامله والقاضي إلى القاضي.

فيه بالتزوير فعليه البينة، وهذا يشمل كل كتابة ولائيَّة.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: «التزوير على الأوراق الرسميَّة نوعان: تزوير معلومات، وتزوير توقيع، وكلاهما قادحٌ في حجيَّتها»، وبيانهما ما يلي:

النوع الأول: تزوير المعلومات، وذلك إذا حصل الادّعاء بأن كاتب المحرّر قد دوَّن فيه ما يخالف الحقيقة التي تمَّتْ في حضور الملتزم.

وهذا هو التزوير المعنوي.

النوع الثاني: تزوير التوقيع بتقليده، وكذا بأن يغيّر في متن الورقة ما يغير دلالة المكتوب فيها.

وهذا هو التزوير المادّي، وهو المراد عند الإطلاق.

وسوف تَرِدُ طرق رفع دعوى التزوير والتحقيق فيها في الموادّ التاسعة والأربعين بعد المائة، والخمسين بعد المائة، والحادية والخمسين بعد المائة، والثانية والخمسين بعد المائة، والثالثة والخمسين بعد المائة، والرابعة والخمسين بعد المائة.

الطعن بكون ما هو مذكورٌ فيها مخالفاً للشرع:

للخصم الطعن في الورقة الرسميَّة بكون ما فيها مخالفاً للشرع، فإذا صحّ ذلك سقط الاحتجاج بها إذا كانت المخالفة في موضع الاحتجاج؛ ذلك لأن كل ما يخالف الشرع باطلٌ لا يترتب عليه أثره، وقد قال النبي ﷺ فيما رواه عليّ ابن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ: **«لا طاعة في المعصية، إِنّما الطاعة في المعروف»**[1].

---

(١) سبق تخريجه.

وفي المادة السادسة والتسعين من نظام القضاء بيانٌ لطرق الطعن في الصكوك الصادرة من كُتَّاب العدل، وأن ذلك يكون بمخالفتها للأصول الشرعيَّة أو تزويرها، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أن «مخالفة الأوراق الرسميَّة لأحكام الشرع قادحٌ في حجّيّتها ولو سَلِمَتْ من التزوير»، وهذا ظاهر.

* * *

الدعوى الفرعيّة في تحقيق الخطوط للورقة العاديّة:

المَادّة الحادية والأربعون بعد المائة

إذا أنكر من نُسِبَ إليه مضمون ما في الورقة خَطّه أو إمضاءَه أو بصمتَه أو ختمَه أو أنكر ذلك خَلَفُه أو نائبُه، وكانت الورقة منتجة في النزاع، ولم تكْفِ وقائع الدّعوى ومستنداتها لاقتناع المحكمة بمدى صحة الخطّ أو الإمضاء ـ فللمحكمة إجراء المقارنة تحت إشرافها بوساطة خبير أو أكثر تُسَمّيهم في قرار المقارنة.

الشّرح:

سبق بيان مشروعيَّة اتخاذ الكتابة طريقاً للإثبات القضائي ومن ذلك الورقة العاديَّة سواء أكانت مكتوبةً بخطّه أم موقَّعةً بإمضائه أو بصمته أو ختمه ما دامت مرسومةً على الوجه المعتاد.

ويعترض حجّيَّة الورقة رسميَّةً أو عاديَّة من جهة ثبوتها شيئان، هما:

١ـ **إنكار الورقة العاديَّة**، أما الورقة الرسميَّة فلا يطعن فيها إلا بالتزوير أو يكون ما فيها مخالفاً للشرع ـ كما في المادّة الأربعين بعد المائة ـ.

٢ـ **الطعن فيها بالتزوير عاديَّة أو رسميَّة**، فالادّعاء بالإنكار على الصفة المذكورة في المادّة يَرِدُ على الأوراق العاديَّة دون الأوراق الرسميَّة، ويجب على المتمسّك بحجّيَّة الورقة إثبات صحّتها، وإلا لم يُعمل بها، ومن سُبُل إثباتها التحقّق من صحّتها بوساطة المقارنة.

إجراء المقارنة للورقة العاديّة عند إنكارها:

هذه المادة تبين أن المنسوب إليه مضمون الورقة العاديَّة إذا أنكر خطّه أو توقيعه عليها بإمضاء أو بصمةٍ أو ختمٍ، وكذا إذا أنكر ذلك خَلَفُه أو نائبه من وكيلٍ ونحوه ـ فلقاضي الدعوى أن يأمر بإجراء المقارنة بين هذه الورقة وأوراق أخرى قد ثبتت نسبتها لمن نُسِبَ إليه الخطّ والإمضاء أو البصمة والختم، وتكون المقارنة تحت إشرافه بوساطة خبيرٍ في الخطوط أو أكثر يسمّيهم قاضي الدعوى في قرار المقارنة.

شروط إجراء المقارنة للورقة العاديّة عند إنكارها:

لا يتمّ الأمر بالمقارنة في الورقة العاديَّة إلا بعد استيفاء ثلاثة شروطٍ، هي:

١ـ أن يُنْكِر من نُسِبَت إليه الورقةُ الحقَّ الذي بها أو يُنْكِر خطَّه أو إمضاءه أو بصمته أو ختمه، أو ينكر ذلك خَلَفُه أو نائبه من وكيلٍ ونحوه، وكذا إذا سكت المنسوبة إليه الورقة فلم يقرّ بها أو ينكرها أو قال: لا أعلم بها، ونحو ذلك مما يدلّ على عدم اعترافه بها.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أن «إنكار الخَلَفِ والنائب مضمونَ الورقة ـ عَقِبَ مصادقة الأصيل عليه ـ غيرُ قادحٍ في الورقة».

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أن «إقرار الخَلَفِ بمضمون الورقة ـ عقب إنكار الأصيل ـ لا يسري على غير المقرّ».

ويكفي لإجراء المقارنة إنكارُ من نُسِبَ إليه ما في الورقة خطّه أو توقيعه أو بصمته أو ختمه ولو لم يطعن فيها بالتزوير.

٢ـ أن تكون الورقة منتجةً في النزاع بأن تكون مفيدةً في إثبات الواقعة محلّ الدعوى أو شيءٍ من أوصافها المؤثّرة مباشرةً أو غير مباشرة.

٣ـ ألاّ تكفي وقائع الدعوى ومستنداتها لإقناع قاضي الدعوى بصحة الخطّ والإمضاء، أي: بصحّة مضمون ما جاء فيها.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: «إذا تبيّن للقاضي صحة الخط أو الإمضاء أو البصمة أو الختم الذي أنكره الخصم ـ فيذكر مستنده على ذلك، ولا حاجة لإجراء المقارنة»، ولا يعني ذلك أن القاضي يبني على علمه بمجرد النظر إلى الخطوط والتواقيع، فإن ذلك ليس إليه، بل هو إلى أهل الخبرة بهذا الشأن، وإنما المراد إذا جاءت تلك الوقائع والمستندات مرجّحةً لصحّة التوقيع أو الخطّ فيعمل القاضي به، ويذكر مستنده من أدلة الثبوت أو النفي، ولا حاجة إلى إجراء المقارنة.

ويؤيّده: ما جاء في المادّة محلّ الشرح: «...ولم تَكْفِ وقائع الدَّعوى ومستنداتها لاقتناع المحكمة بمدى صحة الخطِّ أو الإمضاء ـ فللمحكمة إجراء المقارنة».

٤ـ ألا يصدر ممن نُسِبت إليه الورقة ما يناقض إنكاره لها، كأن يدّعي بعد تقديم السند ضدّه بأنه قد سدّد ما تضمّنه أو أنه بريءٌ منه.

وسيأتي في المادة الحادية والخمسين بعد المائة التحقيقُ في الورقة المطعون فيها بالتزوير[1].

* * *

---

(١) سيأتي في شرح المادة الحادية والخمسين بعد المائة شروط التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير، والذي هنا هو شروط التحقيق في الورقة التي أنكر مضمونها من نُسِبت إليه، فليُتَنبَّه للفرق بينهما، فالتحقيق هنا يكون عندما ينكر من نُسِب إليه مضمون ما في الورقة خطّه أو توقيعه أو بصمته أو ختمه، والتحقيق الوارد في المادة الحادية والخمسين بعد المائة عند الادّعاء بالتزوير.

صفة المقارنة للتحقّق من صحّة الورقة العاديّة:

المَادّة الثانية والأربعون بعد المائة

تكون مقارنة الخط أو الإمضاء أو البصمة أو الختم الذي حصل إنكاره على ما هو ثابت من خطّ أو إمضاءٍ أو بصمةٍ أو ختمٍ من نُسِبَتْ إليه الورقة.

الشّرح:

بيّنت المادة السابقة أن لقاضي الدعوى الأمرَ بإجراء المقارنة إذا أنكر الخطّ أو الإمضاء أو الختم أو البصمة من نُسِبَ إليه مضمون الورقة أو أنكر ذلك خَلَفُه أو نائبه، وتبين هذه المادة محلّ الشرح أن المقارنة للورقة محلّ الإنكار تكون على ما هو ثابتٌ من خطّ من نُسِبت إليه أو إمضائه أو بصمته أو ختمه.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن: «للمحكمة أن ترفق المستندات الثابتة التي تقارن بها الأوراق المشكوك فيها».

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أنه: «يلزم إرفاق المستندات الثابتة في حق متوفى لمقارنتها بالأوراق المشكوك فيها».

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن: «للمحكمة تفويض خبير الخطوط في الحصول على مستندات ثابتة من أَيِّ جهةٍ كانت».

* * *

تعيين الورقة العاديّة الخاضعة للمقارنة:

المَادّة الثالثة والأربعون بعد المائة

يجب التوقيع من قِبَلِ القاضي والكاتب على الورقة محَلّ النزاع بما يفيد الاطلاع، ويُحَـرّرُ محضرٌ في دفتر الضبط يُبَيّنُ فيه حالةُ الورقة وأوصـافها بيانـاً كافيـاً، ويُوَقّـعُ عليـه القـاضي والكاتب والخصوم.

الشّرح:

تبين هذه المادة أنه يجب تعيين الورقة العاديَّة محلّ الإنكـار تعييناً كافيـاً وذلـك بتوقيـع القاضي والكاتب على الورقة محلّ النزاع بما يفيد الاطـلاع عليهـا، ويحـرّر محضر بـذلك في دفتر الضبط يُبَيَّنُ فيه حال الورقة وأوصافها بياناً كافياً بما فيها من سـلامة أو تمزيـق ونحـو ذلك ويوقّع القاضي والكاتب والخصوم على هذا المحضر.

* * *

حضور الخصوم لدى قاضي الدعوى لتقديم أوراق المقارنة، وأثر التخلّف عنه:

المَادّة الرابعة والأربعون بعد المائة

على الخصوم أن يحضروا في الموعد الذي يعيّنه القاضي لتقديم ما لديهم من أوراق المقارنة واختيار ما يصلح منها لذلك، فإن تَخَلّفَ الخصم المكلف بالإثبات بغير عذر جاز الحكم بسقوط حقه في الإثبات، وإذا تَخَلّفَ خصمه جاز اعتبار الأوراق المقدمة للمقارنة صالحةً لها.

الشّرح:

حضور الخصوم في الموعد المحدّد لتقديم أوراق المقارنة:

تبين هذه المادة أن قاضي الدعوى يحَدِّدُ موعداً للخصوم لتقديم ما لديهم من أوراق المقارنة واختيار ما يصلح منها لذلك، وعلى الخصوم الحضور في هذا الموعد الذي حدّده لهم قاضي الدعوى.

إجراءات تقديم أوراق المقارنة:

ذكرت اللوائح التنفيذيّة لهذه المادة في فقرات ثلاث هذه الإجراءات، ونصّها:

«١٤٤/ ١ـ يقدم الخصم المكلف بإثبات صحة الخط أو الختم أو الإمضاء أو البصمة المدونة على الورقة ما لديه من أوراق عليها ختمُ أو إمضاءُ من نُسِبت إليه لتَتِمّ المقارنة بينها، ولخصمه تقديم ما يعارضها.

١٤٤/ ٢ـ تُعْرَض هذه الأوراق على الخصم لأخذ إقراره أو إنكاره لها قبل عرضها على

خبير الخطوط.

١٤٤/ ٣ـ يُدَوَّن اتفاق الخصوم على الأوراق الصالحة للمقارنة في الضبط مع تدوين مضمونها وأوصافها، وعند اختلافهم يختار القاضي ما يصلح منها للمقارنة».

أثر تخلّف أحد الخصوم عن الموعد المحدد لتقديم أوراق المقارنة:

تبين هذه المادة أثر تخلف الخصوم عن الحضور في الموعد المحدد للغرض المذكور، وأن لذلك حالين:

- تخلف الخصم المكلف بالإثبات.
- تخلف الخصم الآخر.

ولكلّ حال حكمها نبيّنها فيما يلي.

الحال الأولى: تخلف الخصم المكلف بالإثبات:

في هذه الحال إذا تخلف الخصم المكلّف بالإثبات الذي قدّم الورقة المطعون فيها كدليلٍ له من دون عذر ـ جاز الحكم بسقوط حقّه في الإثبات، كما يجوز لقاضي الدعوى إمهاله مرة أخرى أو أن يستخلص ما يراه من ذلك التخلّف مع لحظ عدم فتح باب اللدد والمماطلة للمتخلّف.

الحال الثانية: تخلف الخصم الآخر غير المكلف بالإثبات:

إذا تخلف الخصم الآخر غير المكلف بالإثبات جاز أن يُعتدّ بالأوراق المقدمة للمقارنة على

أنها صالحة لها، ويُضَاهَى عليها الأوراق محلّ الإنكار، وكذا من طُلِبَ للاستكتاب أو أخذ بصمته أو ختمه فتخلّف جاز للقاضي الحكم بصحة المحرّر.

* * *

أوراق التطبيق:

المَادّة الخامسة والأربعون بعد المائة

يضع القاضي والكاتب توقيعاتهما على أوراق التطبيق قبل الشروع فيه، ويُذْكَرُ ذلك في المحضر.

الشّرح:

المراد بأوراق التطبيق:

هي الأوراق الثابتة بإقرار أو بينة أو اتفق عليها الخصوم والمراد مقارنتها بالأوراق التي أنكر الخصم خطّه أو إمضاءه أو بصمته أو ختمه عليها والمطعون فيها بالتزوير، وهذا مما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وتسمّى ـ أيضاً ـ: «أوراق المقارنة».

التوقيع على أوراق التطبيق:

المادة محلّ الشرح مكمّلة للمادة السابقة، فهي تبين أن على قاضي الدعوى والكاتب أن يضعا توقيعهما على الأوراق المختارة للمضاهاة والتطبيق عليها قبل الشروع في التطبيق، ويذكر ذلك في المحضر ويوقّع عليه القاضي والكاتب والخصوم.

تتمّات في التطبيق عن طريق الاستكتاب:

الأولى: في طرق التحقّق من صحة الأوراق:

للحصول على أوراق صالحةٍ للمقارنة والمضاهاة طريقان:

إحداهما: اختيار أوراقٍ من خطّ المطعون في خطّه أو عليها توقيعه، وتسمّى: «أوراق التطبيق» أو «أوراق المقارنة».

الثانية: الاستكتاب.

والمراد به: أن يؤمر المنكر لخطّه إذا كان حيًّا بالكتابة حسبما يقدّره الخبير، ومن ثمَّ تجري مطابقتها مع الخطّ موضع الإنكار، وكذا توقيعه وبصمته[1].

وقد ذكرت هذه المادة المقارنة عن طريق التطبيق بالمقارنة بالأوراق الموجودة، وهي سبيل للتحقّق من الخطّ ومضاهاته[2].

والسبيل الآخر الذي سكتت عنه هذه المادة هو الاستكتاب.

الثانية: في إثبات الكتابة العاديّة بالشهادة:

سبق من طرق إثبات الكتابة إذا أنكرها من نسبت إليه: إثباتها عن طريق المضاهاة، ومعناها المقارنة بين الخطّين ليظهر تطابقهما أو تخالفهما.

وثمَّ طرق أخرى لإثبات الكتابة العاديَّة عند إنكارها، وأشهرها:

ـ الشهادة:

فإذا شهد شهود لهم معرفة بخطّ الكاتب أو توقيعه أو ختمه بأن هذا خطّ فلان أو ختمه

---

(١) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ٣٤١، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٤٨، توثيق الديون في الفقه الإسلاميّ ٣٥٤.

(٢) المراد بمضاهاة الخطّ: فحص الخطّ أو التوقيع أو الختم أو البصمة المنكرة ومقارنتها بخطٍّ أو توقيعٍ أو ختمٍ أو بصمةٍ صحيحةٍ للمنكر بوساطة خبراء الخطوط لإثبات التشابه.

أو توقيعه ثبت بذلك، ويجب أن يشهد الشهود على عين الخطّ في مجلس الحكم[1].

ويتّجه ذلك إذا كان صاحب الخطّ قد توفي، فلا يمكن استكتابه ولا توجد أوراق للمقارنة، كما إنه إذا كان على الورقة شهودٌ على الحقّ فإنّهم يحضرون لدى القاضي ويسمع شهادتهم على الحقّ الذي كُتِبت لأجله الورقة، وهذا مما يجري به العملُ، وهو من باب إثبات الحقّ بالشهادة.

* * *

(١) الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٦٦، الفروع ٦/ ٥٠٠.

حجيّة صورة الورقة الرسميّة (الولائيّة):

المَادّة السادسة والأربعون بعد المائة

إذا كان أصل الورقة الرسميّة موجوداً فإن الصورة التي نقلت منها خطيًّا أو تصويراً، وصدرت عن موظف عَامّ في حدود اختصاصه، وصادق على مطابقتها لأصلها ـ تكون لها قوة الورقة الرسميّة الأصليّة بالقدر الذي يُقَرّرُ فيه بمطابقته الصورة للأصل، وتُعَدّ الصورة المصدقة مطابقةً للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الخصوم، وفي هذه الحالة تُرَاجَعُ الصورة على الأصل، وكُلّ صورة غير مصدقة بما يفيد مطابقتها لأصلها لا تصلح للاحتجاج.

الشّرح:

الأصل عدم حجيَّة صورة الورقة الرسميَّة، وهذا ما خُتمت به هذه المادة، لكن إذا كانت الصورة المنقولة عن الأصل خطيًّا وصدرت عن موظف عامّ في حدود اختصاصه وصادق على مطابقتها لأصلها، وكذا المصوّرة تصويراً ضوئيًّا متى صادق على مطابقتها لأصلها موظف عامّ في حدود اختصاصه يكون لهاتين الصورتين ـ قلميَّة أو ضوئيَّة ـ قوةُ أصلها بالقدر الذي يقرّر فيه من صادق عليها بمطابقة الصورة للأصل.

وتُعَدُّ الصورة حجةً على التفصيل السالف ذكره ما لم ينازع في مطابقتها لأصلها أحدُ الخصوم، ففي هذه الحال تجب مراجعة الصورة على أصلها.

وفي اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن: «مطابقة صورة الورقة الرسميَّة لأصلها لا يمنع من القدح فيها بالتزوير»؛ إذ هي صورة عن الأصل، ويجوز الطعن فيه بالتزوير.

* * *

الدعوى الأصليّة في تحقيق الخطوط للورقة العاديّة:

المَادّة السابعة والأربعون بعد المائة

يجوز لمن بيده ورقة عاديّة أن يخاصم من تتضمن هذه الورقة حقًّا عليه ليقرّ بها ولو كان الالتزام الوارد فيها غير مستحقّ الأداء وقت الاختصام، ويكون ذلك بدعوى تُتَبَعُ فيها الإجراءات المعتادة، فإذا حضر المُدّعَى عليه فأقرّ فعلى المحكمة أن تثبت إقراره، وإن أنكر فتأمر المحكمة بتحقيقها وفقاً للإجراءات السالفة الذكر.

الشّرح:

الدعوى الأصليّة في تحقيق الخطوط للورقة العاديّة:

هذه المادة تبيّنُ صورةً من الدعاوى تسمى دعوى «سماع البينة لحفظها»، وهي دعوى تسمع فيها مطالبة المدعي بسماع بيّنته بحق على آخر من دون نزاع في الحق ولا خصومة، والغرض منها حفظ الدليل خوفاً من تعذّره عند الحاجة إليه[1].

والمادة محلّ الشرح تبين جواز مطالبة من بيده ورقة عاديّة قد تضمنت حقًّا له على آخر أن يخاصم ذلك الآخر ليقرّ بأن هذه الورقة صحيحة النسبة إليه، فيقرّ بخطّه أو بإمضائه أو ببصمته أو بختمه عليها أو بأن الحقّ الذي اشتملت عليه صحيحٌ، فيثبت قاضي الدعوى صحة نسبة الورقة إلى المدين ما لم يظهر ما يعارضه أو ينكر ذلك المدين فيأمر قاضي الدعوى

(١) نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة ١/ ٣٣٠ـ٣٣٢.

بتحقيق الورقة وفقاً لإجراءات تحقيق الخطوط المارّ ذكرها قريباً في المادّتين الحادية والأربعين بعد المائة والخامسة والأربعين بعد المائة وما بينهما من موادّ وما ورد في شرحها.

وتكون المخاصمة في هذه الورقة ليقرّ بها المدعى عليه أو ينكرها بدعوى أصليَّة مستقلة تُتّبع فيها الإجراءات المعتادة لرفع أيّ دعوى والمذكورة في الباب الثالث وغيره من هذا النظام، ولا يشترط حلول الالتزام المذكور في الورقة، بل تسمع هذه الدعوى ولو كان الالتزام الوارد في الورقة غير حالّ الأداء وقت الخصومة إذا خشي المتمسك بالورقة إن هو انتظر حتى حلول الحقّ أن تتعرّض أسباب ثبوتها للزوال، وذلك مثل أن يخشى وفاة الملتزم بالحقّ فيها فلا يمكن استكتابه لمضاهاة خطّه أو إمضائه أو يتوفّى شهود الحق فيها، أو يسافروا سفراً خارج المملكة ولا يعودون.

وإذا حضر المدعى عليه ونكل عن الإجابة على الورقة بصدورها منه أو إنكارها فيُعَامل بمقتضى المادة الرابعة والستين ولوائحها التنفيذيَّة، وكذا إذا امتنع عن الحضور مع تبليغه فيُعامل بمقتضى المادتين الخامسة والخمسين والسادسة والخمسين ولوائحهما التنفيذيَّة.

وإذا لم يظهر للقاضي ما يسوّغ سماع هذه الدعوى كان له رفضها؛ لأن الدعوى لا تسمع إلا فيما للمدعي فيه مصلحةٌ حالّة، وكذا إذا ظهر له الحيلة من الخصوم في سماعها وجب عليه رفضها ـ كما في المادة الرابعة من هذا النظام ـ.

الاختصاص النوعي في سماع الدعوى بهذه الورقة:

يختصّ بنظر الدعوى الواردة في المادة محلّ الشرح المحكمةُ صاحبة الاختصاص النوعي

للحقّ الذي تضمنته الورقة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يختصّ بنظر الدَّعوى المذكورة في المَادَّة المحكمةُ صاحبةُ الاختصاص النوعي للحق الذي تضمنته الورقة» ـ فإذا كانت الورقة قد تضمنت مبلغ عشرين ألف ريال فأقلّ فتنظرها المحكمة الجزئيَّة، وإذا كانت قد تضمنت أكثر من عشرين ألف ريال فتنظرها المحكمة العامّة.

وإذا أقيمت الدعوى في الحقّ الذي تضمنته الورقة والقاضي السابق الذي أثبتها لا زال على رأس العمل في المحكمة نفسها فينظرها القاضي الذي أثبتها سابقاً، وإلا فَخَلَفُه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا أقيمت الدَّعوى في مضمون الورقة العاديَّة المثبتة فينظرها القاضي الذي أثبتها أو خَلَفُه وفق الاختصاص النوعي»ـ.

* * *

طلب قاضي الدعوى ما لدى الدوائر الرسميّة بالمملكة من أوراق ومستندات:

المَادّة الثامنة والأربعون بعد المائة

يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم عند الاقتضاء أن تقرّر جلب مستندات أو أوراق من الدوائر الرسميّة في المملكة إذا تعذّر ذلك على الخصوم.

الشّرح:

هذه المادة تبين أن للمحكمة ـ عند الاقتضاء ـ من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرّر جلب مستندات أو أوراق من الدوائر الرسميَّة في المملكة إذا تعذّر على الخصوم إحضارها ما دامت هذه البينات مؤثرة في الدعوى وسواء كانت هذه البينات طريقاً مباشراً أو غير مباشر للإثبات أو كانت لأجل المضاهاة في الخطوط، وهذه إيجابيَّة مطلوبة في القاضي نحو إثبات الحقوق جاء في قرار لمجلس القضاء الأعلى السعودي في قضيَّةٍ درسها: «ومعلوم أن القاضي لا يجب عليه إحضار بيناتٍ لم يحضرها الخصم مع قدرته، لكن لا يسوغ له [أي: للقاضي] ترك ما يمكن عمله مما يكشف الحقّ ويُظهره عند قيام القرائن والدلائل التي تحتاج إلى تعزيزها بتمحيص القاضي».

ومفاده: عدم اقتصار ذلك على الدوائر الرسميَّة، ولذا فإن لقاضي الدعوى من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم أن يقرّر طلب مستندات أو أوراق لدى المؤسسات الأهليَّة والأفراد، ومن امتنع منهم عن ذلك جاز إدخاله في الدعوى ـ كما سبق بيانه عند الحديث عن الإدخال والتدخل في الدعوى ـ.

* * *

دعوى التزوير الفرعيّة:

المَادّة التاسعة والأربعون بعد المائة

يجوز الادّعاء بـالتزوير في أَيّ حالـةٍ تكـون عليهـا الـدّعوى باسـتدعاء يقـدّم إلى إدارة المحكمة تُحَدّدُ فيه كُلّ مواضع التزوير المُدّعَى به وإجراءات التحقيق التي يطلب إثباته بهـا، ويجوز للمُدّعَى عليه بالتزوير وقف سير التحقيق فيه في أَيّ حـالٍ كـان عليهـا بنزولـه عـن التمسك بالورقة المطعون فيها، وللمحكمة في هذه الحال أن تأمر بضبط الورقـة أو حفظهـا إذا طلب مُدّعِي التزوير ذلك لمصلحة مشروعة.

الشّرح:

يعترض حجّيَّة الورقة من جهة ثبوتها شيئان:

أحدهما: إنكار الورقة العاديَّة.

وثانيهما: الطعن فيها بالتزوير عاديَّة أو رسميَّة.

وقد سبق بيان صفة التحقّق من الورقة العاديَّة عند إنكارها في المادة الحادية والأربعـين بعد المائة حتى المادة الخامسة والأربعين بعد المائة.

وفي هذه المادّة وما يليها من موادّ بيان ما يتعلّـق بـدعوى التزويـر فرعيَّـةً أو أصـليَّةً في الورقة، ونشرح هنا دعوى التزوير الفرعيَّة.

سماع دعوى التزوير الفرعيّة:

هذه المادة تبين جواز سماع دعوى التزوير الفرعيَّة تبعاً لدعوى الموضوع كطلبٍ عارضٍ، كما تتناول: وقتها، وكيف تتمّ، ووقف سير التحقيق فيها، وبيانُ ذلك في العناوين التالية:

وقت الادعاء بالتزوير:

تبين هذه المادة أن الادعاء بالتزوير في الورقة الرسميَّة أو الورقة العاديَّة يجوز في أيّ حال تكون عليها الدعوى قبل قفل باب المرافعة أو بعده قبل الحكم، ويجوز سماع الادعاء بالتزوير بعد الحكم في الحكم المعترض عليه إذا ضمنه الاعتراض وكان جدّيًّا ليس الغرض منه المماطلة واللدد في الخصومة، وإذا رفضه القاضي في أيّ مرحلة من مراحل الدعوى جاز لمحكمة التمييز في حال الاعتراض على الحكم أن تردّ الحكم بملحوظة لتدارك سماع الادّعاء بالتزوير إذا رأت لذلك وجهاً.

أما إذا أصبح الحكم نهائيًّا فليس للمحكوم عليه من سبيل سوى الاعتراض عليه بالتماس إعادة النظر المقرّرة قواعده في الفصل الثالث من الباب الحادي عشر.

طرق رفع دعوى التزوير الفرعيّة:

لرفع دعوى التزوير الفرعيَّة طريقان:

أحدهما: تقديمها محرَّرة باستدعاء.

والثاني: أن يتقدّم بها مشافهةً.

ونبيّن كلّ طريق فيما يلي:

الطريق الأولى: رفع دعوى التزوير الفرعيّة باستدعاء:

تبين هذه المادة أن الادعاء بالتزوير يتمّ كطلب عارض باستدعاء يقدّم إلى إدارة المحكمة، ويحدّد مدعي التزوير في هذا الاستدعاء ما يلي:

١ـ كلّ موضع من مواضع التزوير المدعى بها.

٢ـ إجراءات التحقيق التي يطلب إثباته بها، وهي: المضاهاة عن طريق المقارنة، أو الاستكتاب، أو أيّ إجراء آخر يراه كاشفاً للتزوير، والتحديد لمواضع التزوير أو لإجراءات التحقيق فيه لا يمنع الخبير من تقرير موضع أو إجراء يظهر له أثناء التحقيق.

الطريق الثانية: رفع دعوى التزوير الفرعيّة مشافهةً:

كما يجوز رفع دعوى التزوير الفرعيَّة بصحيفةٍ فكذا يجوز تقديمها شِفاهاً في جلسة الدعوى نفسها بعد تقديم الدليل الكتابي، وفي هذه الحال يدوّن القاضي ذلك في ضبط القضيَّة ويسير في دعوى التزوير.

وقف سير التحقيق في دعوى تزوير المحرّر:

يجوز للمدعى عليه بتزوير المحرّر وقف سير إجراءات الادعاء بالتزوير في أيّ حال كانت عليها وذلك بنزوله عن التمسّك بالمحرر المطعون فيه، وإذا كان الادعاء بالتزوير منصبًّا فقط على بعض بيانات المحرّر فإنه يكفي لوقف سير إجراءات الادعاء بالتزوير النزول عن التمسك بكلّ مواضع التزوير في الورقة إذا كانت التجزئة للاستدلال بها ممكنةً، ويعدّ النزول عن التمسك بالمحرّر كُلاًّ أو جزءاً تنازلاً عن الاستدلال به في الحال والمستقبل، فلا يملك تقديمه في أيّ نزاع في القضيَّة نفسها أو غيرها، ولقاضي الدعوى عند النزول عن التمسّك بالمحرّر المطعون فيه أن يأمر بضبط المحرّر وذلك بأخذه من المتمسّك بها والتهميش عليه بالإلغاء ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ،

كما إن لقاضي الدعوى حفظ هذا المحرّر وذلك بإيداعه بعد التهميش عليه بملفّ الدعوى.

وليس لقاضي الدعوى ضبط المحرّر وحفظه إلا بشرطين، هما:

١ـ طلب مدعي التزوير في المحرّر ضبطه أو حفظه.

٢ـ أن يكون لطالب ضبطه أو حفظه مصلحةٌ مشروعة من جلب نفعٍ أو دفع ضررٍ عنه، كأن يخشى الاحتجاج عليه بهذا المحرّر في نزاع آخر، أو أن يكون في بقاء المحرّر بيد الخصم ضررٌ على الطالب.

وقف الدعوى الأصليّة في الموضوع عند قبول دعوى التزوير الفرعيّة:

متى ادّعى مدعٍ من أحد أطراف الدعوى بالتزوير في المحرّر المقدّم فيها فيترتب على ذلك وقف السير في الدعوى حتى انتهاء التحقيق في المحرّر ما لم يكن للمدعي دليلٌ آخر يثبت دعواه فيسير القاضي فيها، وذلك كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وكذا يستأنف قاضي الدعوى السير فيها بعد توقفها للتحقيق في المحرر متى نزل المتمسّك بالمحرر المطعون فيه بالتزوير عن التمسّك به، وذلك كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

القاضي المختصّ بسماع دعوى التزوير الفرعيّة في المحرّر:

متى حصل الادعاء بتزوير المحرّر بعد تقديمه دليلاً للإثبات في دعوى يسير القاضي فيها ـ فإن دعوى التزوير فيه تُسمع من قاضي الدعوى الأصليَّة وفي ضبط القضيَّة نفسها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

أما إذا نشأت دعوى التزوير في المحرّر أصليَّة دون دعـوى في الموضـوع فتسـمع وفقـاً للمادة الرابعة والخمسين بعد المائة، وتكون الدعوى في تزوير المحرّر دعـوى أصـليَّة قائمـةً بذاتها، وسيأتي في المادة الرابعة والخمسين بعد المائة وشرحها بيانٌ لهذه الدعوى.

* * *

تسليم الورقة المطعون فيها بالتزوير، وأثر عدم الاستجابة لذلك:

المَادّة الخمسون بعد المائة

على مُدّعِي التزوير أن يُسَلّمَ إدارةَ المحكمة الورقةَ المطعون فيها إن كانت تحت يده أو صورتها المبلّغة إليه، وإن كانت الورقة تحت يد الخصم فللقاضي بعد اطلاعه على الاستدعاء أن يكلفه فوراً بتسليمها إلى إدارة المحكمة، فإذا امتنع الخصم عن تسليم الورقة وتعذّر على المحكمة العثور عليها اعتبرت غير موجودة، ولا يمنع ذلك من اتخاذ أَيّ إجراءٍ بشأنها ـ إن أمكن ـ فيما بعد.

الشّرح:

تبين هذه المادة بأنه يلزم مدعي التزوير في الورقة أن يسلّم إدارة المحكمة الورقةَ المطعون فيها إذا كانت تحت يده أو صورتها المبلغة له، وإذا كانت الورقة تحت يد الخصم الآخر فلقاضي الدعوى بعد اطلاعه على الاستدعاء بتزوير الورقة أن يكلف الخصم الآخر فوراً بتسليمها إلى إدارة المحكمة، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أن على إدارة المحكمة إذا سلّمها الخصم الورقة أن تقوم بقيدها وبعثها إلى قاضي الدعوى، كما إن للخصم تسليمها مباشرة إلى القاضي.

وعلى القاضي أن يتّخذ محضراً عند استلامها ببيان أوصافها وحالها من تمزّقٍ في أطرافها ونحوه، ويُوقّعُ هذا المحضر من القاضي، وكاتب المحكمة، ومقدّم الورقة.

كما تبيّن هذه المادة بأن الخصم الذي بيده الورقة المطعون فيهـا بـالتزوير إذا امتنـع عـن تسليم الورقة وتعذّر على قاضي الدعوى الحصولُ عليها فيعدّها غـير موجـودة، ولا يمنـع ذلك من اتّخاذ أيّ إجراء بشأنها إن أمكن فيما بعد.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنـه «إذا امتنـع الخصـم عـن تسـليم الورقة المطعون فيها بـالتزوير وأمكـن جلبهـا مـن أَيٍّ جهـةٍ فللمحكمـة اتخـاذُ أيٍّ إجـراءٍ لإحضارها والتحقيقِ فيها ـ عند الاقتضاء ـ».

كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المـادة: أنـه «إذا لم يمكـن جلـب الورقـة لجهالة مكانها وامتنع الخصم عن إحضارها أو أنكرها ـ فيدوّن القـاضي ذلـك في الضـبط، ويستمر في نظر الدَّعوى باعتبار عدم وجودها».

* * *

المَادّة الحادية والخمسون بعد المائة

إذا كان الادعاء بالتزوير منتجاً في النزاع، ولم تَفِ وقائع الدّعوى ومستنداتها لاقتناع المحكمة بصحة الورقة أو تزويرها، ورأت أن إجراء التحقيق الذي طلبه الطاعن في تقريره منتجٌ ـ أمرت بالتحقيق.

الشّرح:

التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير، وشروطه:

سبق في المادة الحادية والأربعين بعد المائة وشرحها بيان إجراء المقارنة للورقة العاديَّة عند إنكارها، وهذه المادّة هي في الورقة المدعى بتزويرها ـ رسميَّة أو عاديَّة ـ، وتبيّن هذه المادة أن لقاضي الدعوى الأمرَ بالتحقيق في الورقة المدعى فيها التزوير.

شروط التحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير:

يشترط لأمر قاضي الدعوى بالتحقيق في الورقة المطعون فيها بالتزوير ـ كما في هذه المادة ـ أربعةُ شروط، هي:

١ـ أن يكون الادعاء بالتزوير منتجاً مؤثّراً في النزاع في إثبات الوقائع المدّعاة أو نفيها.

٢ـ ألاّ يقوم من الأدلة للدعوى من قرائن وغيرها ما يغني عن الورقة المطعون فيها بالتزوير.

٣ـ ألاّ تقوم قرائن من وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لاقتناع قاضي الدعوى بصحّة

الورقة أو تزويرها، فإن قام ذلك أغنى عن التحقيق في الورقة، وقد أكّدت ذلك الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٤ـ أن يكون التحقيق الذي طلبه الطاعن في تقريره منتجاً بأن يؤثر في ثبوت الورقة أو نفيها، ومرجع تقدير ذلك إلى قاضي الدعوى.

٥ـ أن يكون الطعن بالتزوير من خصمٍ في الدعوى أو من وكيله المصرّح له بادّعاء التزوير ـ كما مرّ في المادة التاسعة والأربعين وشرحها من هذا النظام ـ.

تدوين الأمر الصادر بالتحقيق، والجهة المختصّة به:

لقد بيّنت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة لزوم تدوين الأمر الصادر من قاضي الدعوى بالتحقيق في الورقة في ضبط القضيَّة، ومن ثمّ يتمّ التحقيق من قِبَلِ الجهة المختصّة بالتحقيق في الخطوط.

ولا يُجرى على التحقيق في الخطوط الإجراءات المقرّرة في مجال الخبرة السالف ذكرها في الفصل السادس؛ إذ لإجراءات التحقيق في الخطوط أحكامٌ تخصّها منصوصٌ عليها هنا، لكن يُطبَّق من أحكام الخبرة ما سُكِتَ عنه هنا بما يلائم التحقيق في الخطوط.

*　　*　　*

اتّخاذ الإجراءات الجزائيّة اللازمة عند ثبوت التزوير:

المَادّة الثانية والخمسون بعد المائة

إذا ثبت تزوير الورقة فعلى المحكمة أن ترسلها مع صُوَر المحاضر المتعلّقة بها إلى الجهة المختصّة لاتخاذ الإجراءات الجزائيّة اللازمة.

الشّرح:

تزوير الورقة جريمةٌ معاقبٌ عليها شرعاً بالتعزير، وهذه المادة تبين أنه متى ثبت تزوير الورقة فعلى المحكمة أن ترسلها مع صور المحاضر المتعلقة بها ونتائج التحقيق فيها إلى الجهة المختصّة ـ وهي هيئة التحقيق والادعاء العامّ ـ لاتّخاذ الإجراءات الجزائيَّة اللازمة ومعاقبة المزوّر من قِبَلِ القضاء المختصّ بذلك.

وهكذا لو أقرّ الخصم بتزوير الورقة وامتنع عن إحضارها فلا يعفيه ذلك من المسؤوليَّة الجنائيَّة حسب تقدير القاضي المختصّ ـ كما في الفقرة الرابعة من المادة الخمسين بعد المائة ـ.

وعلى قاضي الدعوى عند إقرار الخصم بتزوير الورقة اتخاذُ محضرٍ عليه بذلك وبعث المحضر وفق الإجراءات المقرّرة في هذه المادة محلّ الشرح.

* * *

سلطة قاضي الدعوى في استبعاد الورقة العاديّة عند ظهور تزويرها أو عند الاشتباه في صحتها:

المَادّة الثالثة والخمسون بعد المائة

يجوز للمحكمة ولو لم يُدّعَ أمامها بالتزوير أن تحكم باستبعاد أَيّ ورقةٍ إذا ظهر لها من حالتها أو من ظروف الدّعوى أنها مزوّرة أو مشتبه فيها، كما أن للمحكمة عدم الأخذ بالورقة التي تشتبه في صحتها، وفي هذه الأحوال يجب على المحكمة أن تبين في حكمها الظروف والقرائن التي استبانت منها ذلك.

الشّرح:

تبين هذه المادة أن لقاضي الدعوى من تلقاء نفسه ولو لم يدّع أمامه بالتزوير أن يستبعد الورقة العاديَّة المقدّمة للإثبات لظهور تزويرها، ولا يأخذ بها للاشتباه في صحّتها، فإذا ظهر لقاضي الدعوى من حال الورقة المقدّمة للإثبات أو من ظروف الدعوى أن الورقة مزوّرةٌ أو مشتبهٌ فيها جاز له استبعادها وعدم الاعتداد بها دليلاً في الإثبات، كما إن لقاضي الدعوى عند الاشتباه في صحة الورقة المقدمة للإثبات ألا يأخذ بها، وفي كلا الحالين فلقاضي الدعوى ما سلف ذكره من استبعاد الورقة أو عدم الأخذ بها - أن يستعين بالخبراء لتحقيق الخطّ أو كشف تزويره ولو لم يطلب ذلك أحدٌ من الخصوم، كما إن له أن يسأل الموظف الذي صدرت منه أو الشخص الذي حرّرها ليوضّح الحقيقة، وذلك إذا لم يظهر

من حال الورقة وظروفها وأدلة الإثبات الأخرى ما يكفي لتقرير تزويرها أو عدم ثبوتهـا، وهذا ما تؤكده المادة في عَجُزِها من أنه يجب عـلى المحكمـة أن تبـين في حكمهـا الظـروف والقرائن التي استبانت منها ذلك.

وواضح من هذا أن هذه المادة متّصلة بالمادة التاسعة والثلاثين بعد المائة.

* * *

المَادّة الرابعة والخمسون بعد المائة

يجوز لمن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة أن يخاصم من بيده هذه الورقة ومن يستفيد منها لسماع الحكم بتزويرها، ويكون ذلك بدعوى تُرْفَعُ وفقاً للأوضاع المعتادة، وتراعي المحكمة في تحقيق هذه الدّعوى القواعدَ والإجراءات السالفة الذكر.

الشّرح:

الدعوى على استقلال لإثبات تزوير الورقة، وشرطها:

تبين هذه المادة صورة من صور الاستثناءات الواردة على شروط حلول المصلحة الواردة في المادة الرابعة من هذا النظام، فتقرّر بأنه يجوز لمن يخشى الاحتجاج عليه بورقة مزورة المخاصمة فيها ولو لم يكن ثمَّ دعوى في الموضوع.

ودعوى التزوير الأصليَّة هذه بخلاف دعوى التزوير الفرعيَّة الواردة في المادة التاسعة والأربعين بعد المائة والتي تقرّر بأن تسمع دعوى التزوير تبعاً لدعوى الموضوع متى طعن فيها الخصم بذلك؛ إذ تسمع هذه بطلبٍ أصليٍّ، أما دعوى التزوير الفرعيَّة فتُسْمع بطلبٍ عارضٍ.

وشرط هذه الدعوى الأصليَّة الواردة في المادة محلّ الشرح أن يكون المدعي قد خشي الاحتجاج عليه بهذه الورقة، فلو أنه لم يخشَ الاحتجاج عليه بهذه الورقة في دعوى لاحقةٍ لما صحّ له رفع هذه الدعوى، وبقيت حتى يقيم من تشهد له الورقة دعوى في الموضوع ومن ثمَّ

يطعن القائمة ضدّه هذه الورقة بتزويرها، فتسمع دعوى التزوير الفرعيَّة تبعاً للموضوع.

الخصم المدعى عليه في دعوى التزوير الأصليّة:

تقام دعوى التزوير الأصليَّة على من يحوز الورقة، ومتى كانت الورقة بيد شخصٍ ومن يستفيد منها شخصٌ آخر فتُقام الدعوى عليهما معاً أو على أحدهما ويدخل الآخر في الدعوى.

طريق رفع دعوى التزوير الأصليّة والتحقيق فيها:

ترفع الدعوى المذكورة في هذه المادة وفقاً للأوضاع المعتادة المذكورة في الباب الثالث وغيره من هذا النظام.

كما يراعي قاضي الدعوى في تحقيق دعوى التزوير الأصليَّة القواعد والإجراءات السالف ذكرها والمذكورة في المادتين التاسعة والأربعين بعد المائة والحادية والخمسين بعد المائة وما بينهما.

تعزير مدعي التزوير:

في حال الحكم بانتفاء التزوير ـ سواء أكان ذلك في دعوى التزوير الفرعيَّة أو الأصليَّة ـ هل يعزّر المدعي؟

يتّجه النظر إلى القول بتعزيره إذا ظهر بالأدلّة أن غرضه من إقامة دعوى التزوير إنما هو تعطيل القضيَّة والإلداد بالخصم.

وهذا ما تشهد له أصول المنع من الإلداد في الخصومة ومجازاة فاعل ذلك؛ لأن الإلداد في الخصومة معصية، والتعزير مشروع في كلّ معصية لا حدّ فيها.

وفي اللوائح التنفيذيَّة لهذا النظام ما يؤيد ذلك، منها ما ورد في الفقرة الخامسة من المادة الرابعة: أنه «إذا ثَبَتَ لناظر القضيَّة أن دعوى المُدَّعِي كيديَّة حَكَمَ برَدِّ الدَّعوى، وله الحكم بتعزير المُدَّعِي بما يردعه»، وكذا ما نصّ عليه نظام الإجراءات الجزائيَّة في المادة الثامنة والسبعين بعد المائة من أنه: «في حال الحكم بانتفاء التزوير تقضي المحكمة بتعزير مدعي التزوير متى رأت مقتضى لذلك».

أما مجرّد الطعن في الدليل بالتزوير فلا يعدّ مخالفةً توجب التعزير؛ إذ من حقّ الخصم الطعنُ في الأدلّة الكتابيَّة بما يسقط حجّيَّتها.

* * *

الفصل الثامن

القرائن

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: تعريف القرائن، ومشروعيَّة العمل بها في الإثبات القضائي، وأقسامها، وأركانها.
- استنباط القرائن القضائيَّة، وانفرادها أو تركيبها في الدلالة.
- إثبات العكس في القرينة القضائيَّة، وأثره على حجيّتها.
- حجيّة الحيازة في المنقول.

تعريف القرائن:

في اللغة: القرائن: جمعٌ، مفرده: قرينة، والقرينة: مؤنث القرين، فيقال: (القرين) للصاحب، وقرينة الرجل امرأته.

والقرينة تطلق على معانٍ، منها: وصل الشيء بالشيء، فيقال: قرن الشيء بالشيء وَصَلَه به، ومنها: المصاحبة، فيقال: اقترن الشيء بالشيء صَاحَبَه، ومنها: الملازمة، يقال: تقارن الشيئان، أي: تلازما[1].

وفي الاصطلاح: هي الأمارة القويَّة التي يستدل بها القاضي على وقوع أمرٍ خفيّ من الأوصاف الدالة على ثبوت الواقعة القضائيَّة المؤثرة في الحكم أو نفيها.

ويكون هذا الأمر مصاحباً للقرينة حاليّة أم مقاليَّة[2].

فهي استنباط أمرٍ مجهولٍ من أمرٍ معلومٍ وصار المستنبط بعد الجهل به معلوماً[3].

مشروعيّة العمل بالقرينة في الإثبات القضائي:

الإثبات بالقرينة أمرٌ مقرّر في الشرع، ويدل لذلك القرآن والسنّة.

---

(١) مختار الصحاح ٥٣٢_٥٣٣.

(٢) المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٩١٨، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلاميّ ٥٤.

(٣) انظر بسطاً لاستنباط الواقعة القضائيَّة المؤثرة في كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ١٢١_١٣٣، وسوف يرد الحديث عنه ملخّصاً في شرح المادّة الخامسة والخمسين بعد المائة.

أما القرآن: فقوله ـ تعالى ـ: ﴿وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٢٦﴾ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٢٧﴾ فَلَمَّا رَءَا قَمِيصَهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُۥ مِن كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ ﴿٢٨﴾﴾ [يوسف: ٢٦ـ٢٨].

فقد جعل هذا الشاهد شقّ الثوب على الصفة الواردة في الآية دليلاً على صدق أحد المتنازعين، فدلّ على حجيّة القرينة في الإثبات[١]، وإذا كان هذا في شريعة من قبلنا إلا أنه حجة في شريعتنا ما لم تنسخه، ولا ناسخ هنا.

وأما السنّة: فعن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «**دخل عَلَيّ رسول الله ﷺ ذات يوم وهو مسرور فقال: يا عائشة، ألم تريْ أن مجزّزاً المدلجيّ دخل عَلَيّ فرأى أسامة وزيداً وعليهما قطيفة قد غطّيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض**»[٢].

فقد أقر النبي ﷺ الحكمَ بالقيافة وهي من القرينة؛ لأنها تعتمد الشَّبَهَ، فجعله دليلاً على النسب، فدلّ على مشروعيّة الإثبات بالقرائن.

أقسام القرينة:

تنقسم القرينة أقساماً متعدّدة من جهات مختلفة نذكرها فيما يلي:

أوّلاً: أقسام القرينة من جهة مصدرها:

وتنقسم من هذه الجهة ثلاثة أقسام[٣]:

---

(١) الطرق الحكميّة في السياسة الشرعيّة ٤.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلاميّ ٦١ـ٦٣، تعارض البيّنات في الفقه الإسلاميّ ١٤٤.

القسم الأول: القرينة النصّيّة:

وهي التي وردت في الكتاب والسنّة، فجعلها الشرع في نصوصه من الكتاب والسنّة أمارةً على شيء معيّن.

ومن أمثلة ذلك مما ورد في القرآن: قولُه ـ تعالى ـ: ﴿إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٢٦﴾ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٢٧﴾﴾ [يوسف: ٢٦ـ٢٧].

ومثاله من السنّة: ما مرّ في مشروعيَّة العمل بالقرينة من العمل بالقافة، وقد سبق حديث قصّة مجزّز المدلجيّ في مشروعيَّة العمل بالقرينة، وكذا ما ثبت في السنّة من مشروعيَّة العمل بالقسامة، وهي القرائن الدالّة على قيام المتّهم بالقتل فيحلف معها أولياء الدم خمسين يميناً ويستحقّون القصاص من المتّهم الذي قامت عليه قرائن بالقتل.

فعن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار: «**أن رسول الله ﷺ أقرّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهليّة، وقضى بها رسول الله ﷺ بين ناس من الأنصار في قتيلٍ ادّعوه على اليهود**»(١).

وكذا ما ثبت من وجوب دفع اللقطة لمدّعيها إذا وَصَفَها، فعن زيد بن خالد الجهنيّ ـ رضي الله عنه ـ قال: «**سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة فقال: عرّفها سنةً، فإن لم تعترف**

---

(١) أخرجه مسلم ٣/ ١٢٩٥، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة.

فاعرف عفاصها ووكاءها ثم كُلْها، فإن جاء صاحبها فأدّها إليه»[1].

القسم الثاني: القرينة الفقهيّة:

وهي القرائن التي قرّرها الفقهاء واستنبطوها من الأصول العامّة للشريعة وجعلوها أدلّة على أمور أخرى ومستنداً في ثبوت الوقائع عند التداعي، ومن أمثلة ذلك: أن التقادم دليلٌ على عدم صحّة الدعوى، والحيازة دليل الملك، وما قرّره ابن القيّم (ت: ٧٢٨هـ) من أن القول قول الزوج في الإنفاق على زوجته.

الفرق بين القرينة النصّيّة والقرينة الفقهيّة:

القرينة النصيّة والفقهيَّة كلاهما حجّة ويجب العمل بها، ولكليهما صفة العموم، فتطبّق على ما يلاقيها من الوقائع.

ويَفْرُقان في أن القرينة النصيَّة أبديَّة لا يترك العمل بها متى تحقّق مناطها على الواقعة القضائيَّة محلّ النظر.

والقرينة الفقهيَّة قد تكون مبنيَّة على عرف طارئ، فإذا تغيّر تُـرِكَ العمل بها وروعي التغيير الجديد.

القسم الثالث: القرينة القضائيّة:

وهي ما يوجد في القضيَّة محلّ النظر من وقائع من أقوال الخصوم ودفوعهم وما يقيمونه

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري ٢/ ٨٥٥، كتاب في اللقطة، باب وإذا أخبره ربّ اللقطة بالعلامة دفع إليه، ٢/ ٨٥٩، باب هل يأخذ اللقطة ولا يدعها تضيع حتى لا يأخذها من لا يستحقّ، وأخرجه مسلم واللفظ له ٣/ ١٣٤٩، كتاب اللقطة.

من أدلة على وقائع يستنبط منها القاضي ثبوت الحق المدعى بـه أو نفيـه، يُعِينُـه عـلى ذلـك توفيق الله ـ عز وجلّ ـ له وما آتاه من ذكاء وفطنة ويقظةٍ وممارسةٍ وخبرةٍ في القضاء.

ومن أمثلة ذلك: أن يعتدّ القاضي بعدم قبض الثمن مع كثرته وعدم قـبض المبيـع مـع مضيّ مدّة غير يسيرة على العقد يعتدّ بذلك دليلاً على صوريّة العقد وأنه رهن لا بيعٌ[1].

ومن خصائص القرائن القضائيَّة: أنها جزئيَّة تقتصر على القضيَّة المحكوم فيها فقط.

دلالة القرينة القضائيّة، وأقسامها:

دلالة القرينة القضائيَّة قد تكون قويّة وقد تكون ضـعيفة عـلى حسـب قـوّة المصـاحبة وضعفها، فقد ترتقي إلى درجة القطع واليقين، بل قد تقـدّم عـلى الشـهادة والإقـرار ـ كـما قرّره ابن القيّم ـ، واستدل له بما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسـول الله ﷺ: **«كانت امرأتان معهما ابناهما، جاء الذئب فذهب بـابن إحـداهما، فقالـت لصـاحبتها: إنّـما ذهب بابنكِ، وقالت الأخرى: إنّما ذهب بابنكِ، فتحاكمتا إلى داود ـ عليه السلام ـ، فـقضى به للكبرى، فخرجتا على سليمان بن داود ـ عليهما السلام ـ فأخبرتاه، فقال: ائتوني بالسكين أَشُقّه بينهما، فقالت الصغرى: لا تفعل ـ يرحمك الله ـ هو ابنها، فقضى به للصغرى»**[2].

وقد تهبط دلالة القرينة إلى درجة التوهّم فلا يُعبأ بهـا، وقـد تتكـاثر القـرائن الضـعيفة فيعضد بعضها بعضاً فترقى إلى درجة القوة الصالحة لاعتماد القاضي عليها في الحكم، وقـد

---

(١) انظر هذا المثال في قضيَّة منشورة في كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٣/ ٨٥ـ٩٢.

(٢) سبق تخريجه.

تكون قويَّة فيعارضها ما هو أقوى منها فيسقطها، وليقظة القاضي وفطنته وذكائه بعد توفيق الله ـ عزّ وجلّ ـ أثر في الاستنباط والاستدلال من القرينة[1].

وعليه، فإن القرينة القضائيَّة تنقسم من جهة قوّة دلالتها أربعة أقسام[2]:

القسم الأول: القرينة الظاهرة: وهي الأمارة الواضحة التي تصير في حكم المقطوع به. وهذه يجب العمل بها.

القسم الثاني: القرينة المتوسطة: وهي متوسطة الدلالة بين الإثبات وعدمه، فينظر إليها من جهة وكأنها تدل على ثبوت الواقعة، وينظر إليها من جهة أخرى وكأنها لا تدل على ذلك، وكلا النظرتين على وجه التساوي، فهذه لا يعمل بها؛ لأن الشكّ في دلالة الدليل يسقطه، لكن إن حفّ بها ما يقوّيها عُمِلَ بها وكانت كالظاهرة، وإن حفّ بها ما يضعفها تأكّد تركها وعدم العمل بها.

القسم الثالث: القرينة الضعيفة: وهي التي تَضْعُف دلالتها إلى درجة الاحتمال.

ومن أمثلة ذلك: وجود رجلٍ مع امرأة أجنبيَّة في مكان خالٍ مظلم لا يدل على الزنا، فلا يحدّ وإن كانت الخلوة وحدها موجبةً للتعزير.

وهذه القرينة لا يعمل بها ما لم ينضفْ إليها ما يرفعها إلى درجة الظنّ الغالب، فيكون لها حكم القرينة الظاهرة.

---

(١) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٦، ٣٢، طُرُق الإثبات الشرعيَّة ٤٤٩.

(٢) الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلاميّ ٥٧ـ٦٠.

القسم الرابع: القرينة الكاذبة: وهي متوهَّمة الدلالة، فلا تفيد شيئاً من العلم ولا من الظنّ، ولا يترتّب عليها حكمٌ، فليس لها دلالة.

مثال ذلك: بكاء الخصم وتظلّمه لا يدل على أحقّيّته في المدعى به، وإخوة يوسف ألقوْه في البئر وجاؤوا أباهم عشاءً يبكون ويقولون: أكله الذئب ـ كما أخبر الله عزّ وجلّ عنهم بذلك ـ في قوله: ﴿فَلَمَّا ذَهَبُوا بِهِۦ وَأَجْمَعُوٓا۟ أَن يَجْعَلُوهُ فِى غَيَٰبَتِ ٱلْجُبِّ ۚ وَأَوْحَيْنَآ إِلَيْهِ لَتُنَبِّئَنَّهُم بِأَمْرِهِمْ هَٰذَا وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ ﴿١٥﴾ وَجَآءُوٓ أَبَاهُمْ عِشَآءً يَبْكُونَ ﴿١٦﴾ قَالُوا۟ يَٰٓأَبَانَآ إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِندَ مَتَٰعِنَا فَأَكَلَهُ ٱلذِّئْبُ ۖ وَمَآ أَنتَ بِمُؤْمِنٍ لَّنَا وَلَوْ كُنَّا صَٰدِقِينَ ﴿١٧﴾﴾ [يوسف: ١٥ـ١٧].

وكذا صلاح المدّعي لا يعدّ قرينةً على صدق دعواه ولو كان المدعى عليه بضدّ ذلك.

ثانياً: أقسام القرينة من جهة صدورها من الشخص بالفعل أو اللسان أو غيرهما:

وتنقسم القرينة من هذه الجهة ثلاثة أقسام(١):

القسم الأول: القرينة الفعليّة: وهي ما كان بالجوارح.

القسم الثاني: القرينة القوليّة: وهي ما كان باللسان.

القسم الثالث: القرينة الحاليّة: وهي ما يحفّ بالواقعة من ظروف وأحوال وملابسات سوابق أو لواحق أو معاصرة للتصرّف، فيدلّ على حصول الواقعة أو شيءٍ من أوصافها المؤثّرة.

أركان القرينة القضائيّة:

للقرينة القضائيَّة ركنان، **هما**(٢):

---

(١) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة ١/ ٢٤٤، حاشية الروض المربع للعنقري ٢/ ٢٦.

(٢) النظريَّة العَامَّة لإثبات موجبات الحدود ٢/ ١١٢، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلاميّ ٥٦.

١ـ واقعة ثابتةٌ يختارها القاضي من الوقائع التي لها اتّصال بموضوع الدعوى.

٢ـ عمليّة استنباط يقوم بها القاضي ليصل من هذه الواقعة الثابتة إلى الواقعة المراد إثباتها.

وسيأتي في شرح المادّة التالية بيانٌ لمصدر القرائن القضائيَّة وشروط استنباطها.

* * *

استنباط القرائن القضائيّة، وانفرادها أو تركيبها في الدلالة:

المَادّة الخامسة والخمسون بعد المائة

يجوز للقاضي أن يستنتج قرينةً أو أكثر من وقائع الدّعوى أو مناقشة الخصوم أو الشهود لتكون مستنداً لحكمه أو ليكمل بها دليلاً ناقصاً ثبت لديه ليكون بهما معاً اقتناعه بثبوت الحق لإصدار الحكم.

الشّرح:

هذه المادة تبين ما هو مقرّر من مشروعيَّة الإثبات بالقرائن القضائيَّة واحدةً أم أكثر، وقد سبق بيان مشروعيَّة الإثبات بالقرائن.

كما تناولت هذه المادة مصدر القرائن القضائيَّة وإفرادها أو تركيبها مع دليل آخر في الدلالة، ونبيّن ذلك فيما يلي:

مصدر استنباط القرائن القضائيّة:

تبين هذه المادة مصدر القرائن القضائيَّة على سبيل المثال لا الحصر، وهي:

١ـ وقائع الدعوى من الادعاء والجواب والدفوع.

٢ـ مناقشة الخصوم واستجوابهم.

٣ـ ما يشهد به الشهود ابتداءً أو بعد استجوابهم من الوقائع والأحداث التي تُعَدُّ قرائن يستنبط منها القاضي ثبوت الواقعة المتنازع فيها.

شروط استنباط القرائن القضائيّة:

يجب أن تتحقّق في الاستنباط الذي يجريه القاضي للقرينة القضائيَّة الشروطُ التالية[1]:

١ـ أن يشهد الشرع للمعنى المستنبط، فلا يعتدّ باستنباط لا يقرّر حقيقةً شهد لها الشرع.

٢ـ أن يكون المعنى المستنبط مؤثراً في ثبوت الواقعة المتنازع فيها بحيث يؤدي إلى ثبوت الواقعة القضائية المؤثرة أو أحد أوصافها، فلا يعتد باستنباط ثبوت وصف مؤثر شهد الشرع بالاعتداد به ولكنه لا يتعلق بموضع النزاع.

٣ـ ألاّ يعارض المعنى المستنبط ما هو أقوى منه من العلل والمعاني التي تؤدي إلى نفي الواقعة المؤثرة أو المعنى المستنبط لأجل ثبوتها، فمثلاً: يستدل على القتل العمد بالآلة المستخدمة في القتل؛ فمن قتل شخصاً بمسدس كان ذلك دالاً على العمديَّة في القتل، لكن لو عارض هذا قرائن قوية أو بينة تدل على أن القاتل لم يقصد القتل وإنما انطلقت الرصاصة من المسدس خطأً ـ عُمِل بذلك، وكان القتل خطأً.

٤ـ أن يكون الاستنباط كافياً، مبيناً فيه المعنى المستنبط، والأدلة والوقائع المستفاد منها، والرد على ما يعارضه من أقوال الخصوم ودفوعهم وبيناتهم، ولا يكون مجرد ظنٍّ ضعيف، ولا خارجاً عن طرق الاستدلال المقرّرة شرعاً في تفسير الوقائع من دلالة النص والظاهر، وبيان المجمل، والجمع بين الوقائع عند تعارضها، فلا ينتقل القاضي من معنى راجح إلى معنى دونه دون أن يكون لذلك مسوغ يبيّنه، ولا من مفهوم مع ظهور منطوقٍ يعارضه، ولا يهجم على تفسير مجمل من غير توضيح مُبَيِّنِه، ولا صارفاً الدلالة الأصلية للأمر

---

(١) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ١٣٣ـ١٣٥.

والنهي إلى معنى آخر من غير بيان الدليل الذي يعضده، ولا مقرّراً نسخ واقعة أو دليل من غير بيان مستنده.

٥ـ أن يكون الاستنباط متسلسلاً، ينتقل فيه مقرّره من المقدمات إلى النتائج، ومن المعلوم إلى استنباط المجهول وتقريره، ومن الدليل إلى المدلول.

وعلى القاضي التأكد من صحة استنباطه واستنتاجه بتكرار التأمل والنظر، وتفحص ما ظهر له، مستعيناً في ذلك بالمحاورة الذهنية الهادئة، وذلك بتقمّص شخصية المخالف بافتراض الاعتراض والإجابة عليه ذهنيًّا، فمن الخطأ السيرُ في فرضٍ واحدٍ مع عدم افتراض ما يعارضه؛ وذلك حتى يتبين له استنتاجه كالشمس المضيئة.

٦ـ أن يكون الاستنباط مبنيًّا على واقعةٍ ثابتةٍ مما تداعى فيه الخصوم وقدموه إلى القاضي، وتمَّ تدوينه لديه، فلا يستدل القاضي أو يستنبط من أقوال أو أدلة لا سند لها في ضبط القضيّة وأوراق الدعوى.

انفراد القرينة في الدلالة أو تركيبها مع غيرها من الأدلة:

تبين هذه المادة أن القرينة قد تكون دليلاً مستقلاً لثبوت الواقعة والاعتماد عليها في الحكم، وقد تكون تكميلاً لدليلٍ ناقصٍ ثبت لدى القاضي ويتركّب منهما معاً قناعة القاضي في ثبوت الحقّ وإصدار الحكم، ولو انفرد أحدهما لم يكف لحمل الحكم.

وعلى القاضي في كلّ الأحوال أن يبيّن مصدر القرينة الذي اعتمده في ثبوتها، وكذا عليه بيان وجه الدلالة منها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

إثبات العكس في القرينة القضائيَّة، وأثره على حجيّتها:

المَادّة السادسة والخمسون بعد المائة

لكُلّ من الخصوم أن يثبت ما يخالف القرينة التي استنتجها القاضي، وحينئذ تَفْقِدُ القرينةُ قيمتها في الإثبات.

الشّرح:

الأصل في القرائن القضائيَّة الظاهرةِ حجّيَّتُها، ويجوز إثبات ما يخالفها، وحينئذٍ تسقط حجّيّتها في القضيّة محلّ الدعوى، أو تكون القرينة المضادّة أقوى فيثبت ما عارض القرينة الأولى، أو تنفي ما أثبتته القرينة الأولى، وقد تتساوى القرينتان في قوّة الدلالة المتعارضة فيعمل بالترجيح، وإذا لم تترجّح إحداهما على الأخرى سقطتا معاً.

وهذه المادة تبين حجيّة القرينة القضائيَّة، وأنه يجوز إثبات ما يخالفها، وحينئذٍ تفقد القرينة حجيّتها في الإثبات.

وكذا من القرائن الفقهيَّة ما يقبل إثبات العكس، فمثال من عُمِل فيه بخلاف القرينة الفقهيَّة: أن الآلة القاتلة دليل العمديّة في القتل، ولكن قد يحفّ بواقعة القتل من القرائن ما يدلّ على عدم قصد الجاني تَعَمُّدَ قتل المجني عليه، فلا يثبت العمد وإن استخدمت فيه آلةٌ قاتلةٌ، وقد عُمِلَ بذلك في حكمٍ مؤيّد من محكمة التمييز.

وفي بعض القرائن الفقهيَّة كحيازة العين مدّة طويلة عرفاً تقبل هذه القرينة إثبات العكس

بالإقرار أو النكول عن اليمين، ولا تثبت بسائر البيّنات.

وإذا حصل تعارضٌ بين القرينة والإقرار والشهادة فالأصل حجّيَّة الإقرار ثم الشهادة، لكن قد تُقدَّم القرينة عليهما، يقول ابن القيّم (ت: ٧٥١هـ): «ولم يزل حُذّاق الحكّام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة والأمارات، فإذا ظهرت لم يقدّموا عليها شهادةً تخالفها أو إقراراً»[١].

* * *

(١) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ٣٢.

حجيّة الحيازة في المنقول:

المَادّة السابعة والخمسون بعد المائة

حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكيّة الحائز له عند المنازعة في الملكيّة، ويجوز للخصم إثبات العكس.

الشّرح:

معنى حيازة المنقول: كونه في يد مدّعيه وتحت تصرّفه.

ومعنى القرينة البسيطة: أي الراجحة ولكنها تقبل إثبات العكس كحيازة المنقول، ويقابلها القرينة القاطعة، وهي القرينة النصّيَّة.

والحيازة دليل الملك، فمن كان المنقول في يده دلّ على أنه مالكه ولو لم يكن ثمَّ مدّة، ولا ترفع يده عنه لغيره إلا بدليل معتدّ به.

وهذه المادة تبيّن أن حيازة المنقول من سيارة أو متاع ونحوهما قرينة راجحةٌ دالّةٌ على ملكيَّة الحائز له عند المنازعة في الملكيَّة، فيُقْضى له بها بناءً على هذه اليد ما لم يقدّم خصمه خلاف ذلك، فيجوز لخصمه إثبات عكس ذلك، فيثبت ـ مثلاً ـ بأن المنقول ملك المدّعى عليه، فتنزع من يد الحائز وتسلّم للمدعى عليه، وذلك ما لم يعلم بأن هذه اليد جائرة، كأن يعرف أصل يد الحائز عليها، وأنه الاستيلاء عن طريق الغصب أو الحيلة من المدعي، فلا يعتدّ بهذه اليد[1].

---

(١) الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١٤٩، ١٥٥، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميَّة في المعاملات المدنيَّة والأحوال الشخصيَّة ٥٥٨، ٨١٩، ٨٢٠.

وفي اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما يلي:

«١٥٧/ ١ـ حيازة المنقول دليل الملك ما لم يعارضها ما هو أقوى منها؛ لأن الأصل أن ما تحت يد الإنسان ملكٌ له.

١٥٧/ ٢ـ حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكيَّة الحائز يستند عليها في الحكم مع يمين الحائز عند عدم البينة».

* * *

الباب العاشر

الأحكام

وفيه: تمهيد، وفصلان.

التمهيد، ويتضمّن: المراد بالحكم، وشروطه، وصيغته، وشروطها.

الفصل الأول: أحكام عامّة.

الفصل الثاني: تصحيح الأحكام، وتفسيرها.

التمهيد

تعريف الحكم، وشروطه، وصيغته، وشروطها:

المراد بالحكم في اللغة:

يطلق الحكم في الأصل، ويراد به المنع[1].

ويطلق في اللغة على معانٍ[2]، منها: القضاء، فيقال: حكم بينهم، وحكم له، وحكم عليه، وهو المراد هنا، ومنها: المنع من الظلم، ومنها: العلم والتفقّه.

وفي الاصطلاح: هو ما صدر من القاضي فصلاً لنزاعٍ بين متخاصمين على جهة الإلزام.

فالحكم هو النصّ الذي يصدره قاضٍ سواء مَنْ ولاّه الإمام، أو حكّمه الخصمان فصلاً في قضيَّة محلّ نزاع بين متخاصمين سواء بالاستحقاق أو الترك على جهة الإلزام.

وما يقرّره بعض الفقهاء في تعريف الحكم من أنه: فصل الخصومات أو الإلزام بحكم شرعيّ[3] ـ فهذا تعريف للحكم بلوازمه حال كونه عملاً يقوم به القاضي، فهو وصف للعمل القضائي الذي يقوم به عند إصدار الحكم، والمطلوب هنا تعريف الحكم بصفته عملاً أدّاه القاضي وفرغ منه.

---

(١) مقاييس اللغة ٢/ ٩١.

(٢) مختار الصحاح ١٤٨، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٢/ ١٤٥، المعجم الوسيط ١/ ١٩٠.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨١.

شروط الحكم القضائي:

يشترط لصحّة الحكم القضائي ونفاذه في موضوع الدعوى الشروط التالية:

١ـ أن يكون من ذي ولاية مختصّ:

فلا يصدر الحكم إلا من مختصّ طبقاً للاختصاص المبيّن في النظام دوليًّا أو ولائيًّا أو محلّيًّا أو نوعيًّا، وقد سبق بيان هذه الاختصاصات في الباب الثاني من هذا النظام.

وأما الحكم المبنيّ على التحكيم فيُعدّ تولية من الخصمين للحكم، وهو سائغ شرعاً.

٢ـ ألاّ يكون القاضي ممنوعاً عن الحكم:

فإذا مُنِع القاضي من الحكم لقرابةٍ أو غيرها فحكم لم يَنْفُذ حكمه، وقد سبق بيان منع القاضي من نظر الدعوى وسماعه وأحواله في المادة التسعين من هذا النظام.

٣ـ ألاّ يسبقه حكمٌ في الواقعة:

فلا يصحّ سماع الدعوى والحكم في قضيَّة سبق الفصل فيها بحكم؛ إذ لا يُقْضى في واقعةٍ بقضاءين.

٤ـ أن يكون الحكم مبنيًّا في ثبوت الواقعة أو انتفائها على طرق الحكم الشرعيَّة المستوفية لما يجب لها:

فلا يصحّ الحكم بغير مستندٍ في ثبوت الواقعة أو انتفائها بطريق من طرق الحكم المعتدّ بها شرعاً.

٥ـ علم القاضي بالحكم الكلّيّ الذي استند إليه:

فلا يصحّ الحكم حدساً أو تخميناً من غير معرفة بالحكم الفقهيّ الموضوعي للواقعة بنصّ

من كتابٍ أو سنّةٍ أو اجتهاد أو متابعة لعالمٍ معتدّ باجتهاده، والأصل في الحكم عند صدوره موافقته لذلك وسلامته من الحدس والتخمين، وقد سبق في شرح المادّة الأولى بيان مصادر الأحكام القضائيَّة التي يعتمد عليها القاضي.

٦ـ أن يكون الحكم بعد دعوى وخصومةٍ صحيحة:

وذلك بأن يسبق الحكم الدعوى والإجابة وما يلزم لذلك من دفوعٍ وبيّنات واستيفاء كافّة دفوع الخصوم وحججهم وأعذارهم بحجّة يدّعون بها أو طعن في بيّنةٍ قدّمها خصمه الآخر.

٧ـ أن يكون الحكم ملاقياً للدعوى والطلب فيها:

فالأصل في الحكم أن يقع فصلاً في دعوى وطلب، فوجب ملاقاته لهما، فلو كانت الدعوى أو الطلب في شيء والحكم في شيءٍ آخر لم يصحّ إذا كانت الدعوى في الحقوق الخاصّة.

٨ـ أن يكون الحكم مسبّباً:

وسيأتي تفصيلٌ لتسبيب الأحكام في شرح المادة الثانية والستّين بعد المائة.

٩ـ أن يكون الحكم بصيغةٍ مشتملةٍ على الإلزام والجزم والوضوح:

وستأتي شروط صيغة الحكم في عنوانٍ تالٍ من هذا التمهيد.

١٠ـ أن يصدر الحكم علناً في مواجهة الخصوم:

فالأصل في الحكم أن ينطق به علناً في مواجهة الخصوم إلا من عذرٍ لغيبةٍ ونحوها بعد تبلّغ الخصم على الوجه الصحيح، وسيجيء في المادة الثالثة والستين بعد المائة وشرحها ما يوضح ذلك.

١١ـ سلامته من موجبات النقض:

فلا ينفذ الحكم إذا اشتمل على موجبٍ من موجبات النقض؛ لفقْدِ شرطٍ من شروطه السابقة، أو للخطأ في تحديد الحكم الملاقي للواقعة أو تفسيره، أو للخطأ في ثبوت الواقعة أو انتفائها أو تفسيرها أو تفسير أدلة الإثبات أو للخطأ في توصيفها، فإذا اشتمل على شيءٍ من ذلك نُقِض من قِبَل المحكمة المختصّة بنقضه حسب الإجراءات المقرّرة لذلك.

١٢ـ أن يكون الحكم نهائيًّا:

وذلك بقناعة المحكوم عليه، أو تمييزه، أو فوات ميعاد الطعن، ونحو ذلك مما يصير به الحكم نهائيًّا مما سيأتي في الاعتراض على الأحكام.

صِيَغ الحكم:

المراد بصيغة الحكم: هو اللفظ الصادر من القاضي للفصل بين المتنازعين.

ولا يختلف الفقهاء في المذاهب الأربعة أنه لا يلزم للحكم صيغةٌ معيّنةٌ يجب التمسّك بها، بل كلّ صيغةٍ دلّت على المراد وأفادت الإلزام والجزم جاز استعمالها[(١)]، ولا يشترط لذلك صيغة خاصّة، جاء في الفتاوى الهنديّة (العالمكيريّة)[(٢)] من كتب الحنفيّة: «إنه لا يشترط لصحّة الحكم أن يكون بصيغةٍ معيّنةٍ».

---

(١) الفواكه البدريّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميّة ٢٥، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٤٨، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٣٩٤، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٢٢.

(٢) ٣/ ٣٣٢.

وتختلف صيغ الحكم بحسب اختلاف نوعيه في الاستحقاق أو الترك، وتفصيل ذلك كما يلي:

قضاء الاستحقاق:

والمراد به: ما يُقضى فيه لأحد الخصمين باستحقاق شيءٍ من الحقوق من تسلّم دينٍ أو عينٍ[1].

ومن صيغ الحكم في قضاء الاستحقاق:

حَكَمْتُ، وقَضَيْتُ، وأَلْزَمْتُ، كأن يقول القاضي بعد ذكر أسباب الحكم: حكمتُ بإلزام المدعى عليه بتسليم الحقّ المدّعى به وقدره مائة ألف ريال للمدعي، أو يقول: حكمتُ بإلزام المدعى عليه برفع يده عن الأرض موضع الدعوى وتسليمها للمدعي، أو يقول: فسختُ نكاح فلانة من زوجها فلان، وبذلك قضيتُ، وهكذا في كلّ قضيَّة ما يناسبها.

ومن الصِّيَغ التي يذكر الفقهاء: قولُ القاضي للمحكوم عليه: أَخْرِجْ له من حقّه، أو أَعْطِهِ حقّه، وكَلَّفْتُكَ الخروج من حقّه[2]، وهي صِيَغٌ عرفيَّة لا يلزم التقيّد بها، بل المطلوب أن تكون الصيغة ملاقيةً للدعوى والطلبات فيها والدفوع ومشتملةً على شروط صِيَغ الحكم.

والثبوت ليس حكماً، بل خبر بالثبوت؛ لأن الحكم إلزام بأمر أو نهي، ولا إلزام في الثبوت[3]، لكن لو قارنه حكم بالإلزام كان حكماً كأن يقول القاضي: (لذا فقد ثبت لديّ

---

(١) دُرَر الحُكَّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٢٠، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٢٨٥.

(٢) المغني ١١/ ٤٥١، الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل ٤/ ٤٥٩، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٣٤، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٣٢٢.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٧٤، ٥٠٤.

بيع المدعى عليه على المدّعي الدارَ الموصوفة في الدعوى وانتقال ملكيّة المبيع له، وبذلك قَضَيْتُ) ـ فهو حكمٌ.

قضاء الترك:

والمراد به: ما يُقضى فيه على المدعى عليه بإخلاء سبيله من الدعوى لعدم استحقاق المدعي ما ادّعاه(١).

ومن صِيَغ قضاء الترك:

ردّ الدعوى(٢)، سقوط الدعوى(٣)، إخلاء سبيل المدعى عليه من الدعوى(٤).

ولا بدّ أن تشتمل هذه الصِّيَغ على ما يبيّن عدم استحقاق المدعي لما ادّعاه، ولا بُدَّ ـ أيضاً ـ من إرداف هذه الصيغ بما يدلّ على الإلزام والقضاء.

وصيغة صرف النظر لا تستعمل في قضاء الترك إلا مفسّرةً به، كأن يقال: صرفتُ النظر عن دعوى المدعي لعدم ثبوت استحقاقه لما يدّعيه، وبذلك قضيتُ.

والأصل استعمال صرف النظر لما لم يستكمل ما يلزم لسماع الدعوى مع جواز إقامتها بعد الاستكمال، مثل: صرف النظر عن الدعوى لعدم تحريرها، أو لتوجّهها على من بيده العين.

---

(١) دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٢١.

(٢) الاختيارات الفقهيّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ٣٠٤، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٧٢.

(٣) الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل ٤/ ٤٦٠.

(٤) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٩١، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٧/ ٥٤٤.

فائدة: القضاء ببطلان العقد الباطل:

العقد الباطل لم ينعقد أصلاً، ولذا فإنه لا يحكم ببطلانه، بل يُعْلَمُ الطرفان أو يُفْهَمَان بأن عقدهما باطلٌ[1]، فيقول القاضي فيمن تزوّج أخته من الرضاع: وبما أن العقد باطل؛ لأنه وقع على ذات محرم، لذا فقد أفهمتُ طرفي النزاع بأن عقدهما باطلٌ وحكمتُ بالتفريق بينهما.

شروط صيغة الحكم:

يشترط لصيغة الحكم شروط خمسة[2]، هي كالتالي:

١ـ إفادة الإلزام:

الحكم ما دلّ على الإلزام بما انتهى إليه الفصل في النزاع، فيشترط أن تكون الصيغة دالّة على الإلزام ليتحقّق بها إلزام من عليه الحقّ وفصل النزاع استحقاقاً أو تركاً.

فلا يكفي في الحكم أن يُساق بصيغة النصح والتوجيه أو الإفتاء، كقول القاضي: ينبغي كذا، أو: إنني أرى أن للمدعي حقًّا عندك أيها المدعى عليه.

٢ـ إفادة الجزم:

يشترط في الحكم أن يكون بعبارة جازمةٍ غير معلّقةٍ على ثبوت أمرٍ آخر؛ حتى يتأتّى بها قطع اللدد والخصومة، ويتهيّأ الحكم للتنفيذ، ومن أمثلة ما لم يجزم فيه بالحكم: أن يقول القاضي: فقد حكمتُ بأن الأمّ أحقّ بالحضانة إذا لم تكن متزوّجة، أو يقول: فقد حكمتُ

---

(١) المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٦٦٩، القواعد في الفقه الإسلاميّ ٦٥، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ١٩٠.

(٢) الفتاوى الهنديَّة (العالمكيريَّة) ٣/ ٣٣٢، روضة الطالبين وعمدة المفتين ١١/ ٨٥، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٠٠.

بإلزام المدعى عليه بتسليم المبيع للمدعي إذا ثبت البيع، فهذه العبارات المعلّقة لا يصحّ استعمالها في الأحكام.

٣ـ الوضوح:

وذلك بأن تكون العبارة واضحةً بعيدة عن الإجمال واللبس والإيهام والإبهام والغموض، وأن تكون مشتملة على تعيين المحكوم له وعليه وبه.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والستّين بعد المائة: «إذا اشتمل الحكم على مدة أو أجل فعلى القاضي النَّصّ عليها بدايةً ونهايةً».

٤ـ الإيجاز:

فعلى القاضي عند صياغة الحكم الإيجاز في الألفاظ والكلمات كأنما يعدّ كلامه عدًّا من غير إخلال بالوضوح في المعنى، فيجمع بين الإيجاز والوضوح.

٥ـ الالتزام باللغة العربيّة والمصطلحات الشرعيّة:

على القاضي عند صياغة حكمه الالتزام باللغة العربيَّة مبنى ومعنى وصرفاً ونحواً ورسماً، كما عليه الالتزام بالاصطلاحات الشرعيَّة فقهاً وقضاءً؛ لأنها العنوان المعبّر عن المعاني الشرعيَّة، وهي القاسم المشترك فهماً وأداءً لجميع من يطّلع على الحكم مدقّقاً أم منفّذاً أم غيرهما.

*　　*　　*

الفصل الأوّل

إصدار الأحكام

وفيه:

- إصدار الحكم، وتعجيله أو تأجيله.
- المداولة عند إصدار الحكم المشترك.
- سماع التوضيحات من أحد الخصوم عند المداولة.
- الأغلبيَّة في الحكم، والترجيح عند عدم توافرها.
- تدوين الحكم وأسبابه، وتوقيع قاضي الدعوى عليه، وتسبيب الأحكام.
- النطق بالحكم.
- تنظيم صكّ الحكم، وبياناته.
- إفهام الخصوم بعد النطق بالحكم بحقّهم في تمييزه، والمواعيد المقرّرة لذلك.
- الإجراءات الواجبة عند انتهاء ولاية القاضي قبل النطق بالحكم.
- ختم إعلام الحكم، وتسليمه.

إصدار الحكم، وتعجيله أو تأجيله:

المَادّة الثامنة والخمسون بعد المائة

متى تمّت المرافعة في الدّعوى قضت المحكمة فيها فوراً أو أجّلت إصدار الحكم إلى جلسة أخرى قريبة تحددها مع إفهام الخصوم بقفل باب المرافعة وميعاد النطق بالحكم.

الشّرح:

إصدار الحكم:

يبدأ تحريك الدعوى بتقديم صحيفتها إلى المحكمة المختصّة، ويتابع الخصم مسيرتها فيطلب خصمه ويُبلَّغ بالدعوى، ومن ثمَّ تسمع الدعوى والإجابة والدفوع والبينات، ويُعْذِرُ القاضي الخصوم: هل لهما أو لأحدهما حجّة يريد إضافتها إلى دفوعه؟ وهل لهما أو لأحدهما مدفعٌ في البينة أو طعن فيها؟ وعندئذٍ يحين إصدار الحكم الذي هو محصّلة الفصل في الخصومة وتجاذب الخصمين للحقّ المدعى به، فيقوم القاضي بتأمل الدعوى والإجابة ودفوع الخصمين وبيناتهما وما فيها من دفعٍ أو طعنٍ ويمحّص ذلك، ثم يوصّف الواقعة بالحكم الكلّي الموضوعي، ويسبّب حكمه، ثم يصدره معلناً به للخصمين معاً.

تعجيل الحكم أو تأجيله:

إن على القاضي بعد أن يستوفي كلام الخصمين وحججهما وبيناتهما، ويتأمله ويفهمه المبادرةَ إلى الحكم في القضيَّة إذا اتّضحت وبان الحقّ فيها ويحرم عليه تأخير ذلك، ويدلّ له

سيرة النبي ﷺ في قضائه، كما فعل في القضاء بين الزبير بن العوّام والأنصاري في شراج الحرّة، فعن عروة عن عبدالله بن الزبير ـ رضي الله عنهما ـ أنه حَدَّث: «أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند النبي ﷺ في شراج[1] الحَرّة[2] التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سَرّح الماء يمرّ، فأبى عليه، فاختصما إلى النبي ﷺ، فقال رسول الله ﷺ للزبير: اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك، فغضب الأنصاري فقال: أن كان ابن عمتك؟ فتلوّن وجه رسول الله ﷺ، ثم قال: اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجَدْر[3]، فقال الزبير: والله إني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ [النساء: ٦٥]»[4].

كما يدل له قول عمر بن الخطاب في خطابه إلى أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنهما ـ: «واجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينة وإلا وجهتَ عليه القضاء»[5].

---

(١) شِراج: جمع شَرْج، والمراد به هنا: مسيل الماء. [فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٥/ ٣٦].

(٢) الحَرَّة: موضع معروف بالمدينة. [المرجع السابق].

(٣) الجَدْر: ما وضع بين شربات النخل كالجدار، وقيل المراد: الحواجز التي تحبس الماء، وبه جزم السهيلي. [فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٥/ ٣٧].

(٤) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٢/ ٨٣٢، كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار، ٢/ ٩٦٤، كتاب الصلح، باب إذا أشار الإمام بالصلح فأبى حكم عليه بالحكم البيّن، ٤/ ١٦٧٤، كتاب التفسير، باب: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾، وأخرجه مسلم ٤/ ١٨٢٩ـ١٨٣٠، كتاب الفضائل، باب وجوب اتّباعه ﷺ.

(٥) سبق تخريجه.

فقوله: «**وإلا وجهتَ عليه القضاء**» أَمْرٌ بالمبادرة إلى الحكم بعد الظهور والبيان.

والإسراعُ بالفصل بين الخصمين يحقّق مصالِحَ معتدًّا بها في الشرع، وهي[1]:

أ ـ التعجيل بانتفاع صاحب الحق بحقه وسرعة اطمئنانه عليه.

ب ـ التعجيل بإزالة إثم الظلم عن المحكوم عليه.

جـ ـ التعجيل بإزالة الضغائن ورفع الأحقاد بين المتخاصمين.

د ـ دفع التهمة عن القاضي بأنَّ تأخُّرَه عن الحكم لعجزه عن إنفاذ الحكم، أو لإملال الخصم المُحِقّ لترك دعواه محاباةً لخصمه.

كما إنه بتأخير الفصل في الدعوى يترتب على ذلك مفاسد هي بضد تلك المصالح السابقة.

ولذا وجب تَجَنُّب التطويل في إجراءات الخصومات، وذلك بحذف التشتيت، وسلوك أقرب الطرق وأسرعها في الوصول للحق[2]، يقول عبدالعزيز بن عبدالسلام (ت: ٦٦٠هـ): «فلذلك كان سلوك أقرب الطرق في القضاء واجباً على الفور؛ لما فيه من إيصال الحقوق إلى المستحقين»[3].

ويقول ابن عاشور (ت: ١٣٩٣هـ): «...بقي علينا إكمال القول في مقصد التعجيل بإيصال الحقوق إلى أصحابها، وهو مقصدٌ من السموّ بمكانة؛ فإن الإبطاء بإيصال الحقّ إلى

---

(١) كتابنا: «المدخل إلى فقه المرافعات» ٩٩.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٤/ ٤٣، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ٤٣، ٤٤، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ٧٥، مقاصد الشريعة الإسلاميَّة لابن عاشور ٢٠٠.

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ٤٣.

صاحبه عند تعيّنه بأكثر مما يستدعيه تتبّع طريق ظهوره يثير مفاسد كثيرة...»[1].

بقي أن نشير بأن المراد بتعجيل الفصل في القضيَّة إنما يكون بعد اتضاحها باستيفاء ما يجب لها من الإتقان، وإذا حصل تعارض بين مقصد الإتقان والضبط ومقصد التعجيل بالفصل في القضيَّة قُدِّم مقصد الإتقان والضبط على مقصد التعجيل، فليس الإسراع من غير ضبط وإتقان منقبةً، وليس الإبطاء مع ضبطٍ وإتقان منقصةً.

يقول ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ): «واعلم أنه لا يجوز للمفتي أن يتساهل في الفتوى... والتساهل قد يكون بألاَّ يتثبّت ويسرع بالفتوى أو الحكم قبل استيفاء حقّها من النظر والفكر، وربّما يحمله على ذلك توهّمه أن الإسراعَ براعةٌ، والإبطاءَ عجزٌ ومنقصةٌ، وذلك جهل، فلأَنْ يُبْطِئ ولا يُخطئ أَجْمَلُ به من أن يعجل فيَضِلَّ ويُضِلّ»[2].

ويقول ابن عاشور: «فليس الإسراع بالفصل بين الخصمين وحده محموداً إذا لم يكن الفصل قاطعاً لعود المنازعة ومقنعاً في ظهور كونه صواباً وعدلاً»[3].

وقد أكّدت المادة محلّ الشرح المسارعة إلى الحكم فوراً متى تمّت المرافعة.

ويقرّر الفقهاء بأن القاضي إذا أخّر الحكم مع ظهوره واتّضاحه من غير مسوّغ ـ فإنه آثم مستحقّ للعزل[4].

---

(١) مقاصد الشريعة الإسلاميَّة ٢٠٠.

(٢) تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٧٤، وانظر في المعنى نفسه: أدب المفتي والمستفتي ١١١.

(٣) مقاصد الشريعة الإسلاميَّة ٢٠٢.

(٤) جامع الفصولين ١/ ١٦، الدُّرّ المختار شرح تنوير الأبصار ٤/ ٣٤٤.

مسوّغات تأجيل الحكم:

ثمَّ مسوّغات لتأجيل الحكم، وهي كالتالي:

١ـ تأمّل القضيّة ودراستها:

فإذا كانت القضيَّة مشكلة أجّل القاضي الحكم فيها، وبحث ما يزيل مشكلها ويوجب اتّضاحها من زيادة تحقيقٍ في الوقائع وأدلتها، أو الوقوف على حكمها الفقهيّ ببحثٍ أو مشورةٍ وتأمّل.

٢ـ رجاء الصلح:

فقد ذكر الفقهاء أَنَّ للقاضي تأخير الحكم لغرض الإصلاح بين المترافعين إذا اتّجه ذلك بخَاصّة بين الأقارب والجيران والصُّلَحاء؛ لتجنيبهم مُرَّ القضاء؛ لأَنَّ مُرَّ القضاء يورث الضغينة والنفرة بين النفوس غالباً، فيُحْتَرز منه ما أمكن[١].

وأوجبه بعض العلماء إذا خشي فتنةً من قتلٍ ونحوه[٢].

وحدّد بعض العلماء التأخير هنا بيوم ويومين، وبعضهم ثلاثة أيام[٣].

---

(١) المبسوط ٢٠/ ١٣٦، رَدّ المحتار على الدُّرّ المختار ٤/ ٣٤٤، البهجة في شرح التحفة ١/ ٧٤، ٧٦، تبصرة الحُكَّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٤٣، ٢/ ٤٨، حاشية ابن رحّال المعداني ١/ ٧، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٠١، الأم ٦/ ٢٣٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٤٥، المغني ١١/ ٣٩٩، إعلام الموقِّعين عن رب العالمين ١/ ١٠٧، ٣/ ٣٥٧.

(٢) تنبيه الحُكَّام على مآخذ الأحكام ٤٦، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٧/ ١٤٩، إحكام الأحكام على شرح تحفة الحُكَّام ١٣.

(٣) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٤/ ٤٠١، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٣٠٠.

وقال آخرون: يردّهم المجلس والمجلسين[1].

والأظهر: أَنَّ للحاكم الاجتهاد في ذلك، لكن لا تكون المدة طويلةً تضرّ بالخصمين أو أحدهما، ولا تكون قصيرةً لا يمكن فيها إدراك صلحٍ.

وقد أكّدت المادة محلّ الشرح على إصدار الحكم فوراً، وأجازت تأجيله إلى جلسة أخرى تحدّدها مع إفهام الخصوم بقفل باب المرافعة وميعاد النطق بالحكم، والمراد إذا كان ثمّ ما يقتضي تأجيله من تأمل القضيَّة ودراستها أو رجاء الصلح بين الأقارب والجيران والصلحاء.

كما إن للقاضي التأجيل للغرض المذكور مرّة ثانية مع تعيين أسباب التأجيل وميعاد النطق بالحكم في محضر الجلسة، وليس له التأجيل بعد ذلك.

وللقاضي فتح باب المرافعة بعد قفله إذا ظهرت أسباب تسوّغ ذلك تذكر في ضبط القضيَّة ـ كما في المادة السادسة والستين ـ.

* * *

(١) رَدّ المحتار على الدُّرّ المختار ٤/ ٣٤٤، البهجة في شرح التحفة ١/ ٧٦.

المداولة عند إصدار الحكم المشترك:

المَادّة التاسعة والخمسون بعد المائة

إذا تَعَدّدَ القضاة فتكون المداولة في الأحكام سريّة، وباستثناء ما وَرَدَ في المَادّة الحادية والستين بعد المائة لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة.

الشّرح:

المداولة عند إصدار الحكم المشترك:

الأصل أن تُنْظَر القضيَّة من قِبَلِ قاضٍ فردٍ في قضايا الأنكحة والأموال سوى ما يستوجب إتلافاً بالقتل أو القطع أو الرجم ـ كما تنصّ على ذلك المادة الثالثة والعشرون من نظام القضاء ـ.

وتبين هذه المادة أنه حال تعدّد القضاة باشتراكهم معاً في نظر قضيَّة واحدةٍ لموجبٍ نظاميّ، فلا بُدَّ من اجتماعهم للمداولة لدراسة القضيَّة وتفحّص وتمحيص ما جاء فيها من أقوال الخصوم ودفوعهم وبيناتهم وما في المعاملة من أوراق، ولا يغني عن الاجتماع المداولةُ في الهاتف، بل يصلح الهاتف للمفاهمات الجانبيَّة.

وتكون المداولة عند إصدار الحكم سرّيَّة، فلا يحضرها أحدٌ من الخصوم ولا من المحامين أو غيرهم، وإنما تقتصر على القضاة الذين سيشتركون في الحكم.

ولا يترتب على الإخلال بهذا الأمر بطلان الحكم؛ لأن الإخلال بالسرّيَّة لا يعود على

الحكم نفسه أو ركنٍ من أركانه أو شرطٍ من شروطه.

ويقتصر الأمر بالسرّيَّة على الحكم في الموضوع، وأما إذا تعلّق الأمر بإجراءات الإثبات أو بسير الدعوى كوقفها أو غيره من الأحكام الإجرائيَّة أو الوقتيَّة والتحفظيّة - فلا تلزم السرّيَّة للتداول فيه.

وتبين هذه المادة أنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة باستثناء ما لو استدعى الحال مرجّحاً عند تشعّب الآراء أو لم تحصل أغلبيَّة على الحكم ففي هذه الحال يشترك المرجّح في المداولة ولو لم يحضر المرافعة - كما في المادة الحادية والستين بعد المائة -.

على أنه تبدو صورة أخرى من الاستثناء وهو ما لو نقص نصاب القضيَّة المشتركة لغياب أحد أعضائها بإجازةٍ أو ندبٍ أو نقلٍ أو عزلٍ أو بوفاةٍ، ففي هذه الحال يكلّف رئيس المحكمة من يكمل النصاب، ويشترك في المداولة ولو لم يسمع المرافعة.

نتيجة المداولة لا تعدّ حكماً:

تتجّه الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة إلى عدم الاعتداد بنتيجة المداولة ولو وُقِّعَتْ مسوّدتها ما لم تضبط في ضبط القضيَّة، ومن ثم ينطق بها، ونصّها: «لا يكون الحكم معتبراً بانتهاء المداولة ما لم يَتِمّ ضبطه والنطق به»، وهذا ما جاء في المادة الثالثة والستين بعد المائة والتي أجازت تغيّب أحد قضاتها لعذرٍ إذا كان قد وقّع على الحكم المدوّن في الضبط.

* * *

سماع التوضيحات من أحد الخصوم عند المداولة:

المَادّة الستون بعد المائة

لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع توضيحات من أحد الخصوم إلا بحضور الخصم الآخر.

الشّرح:

تبين هذه المادة أنه لا يجوز لقضاة الدعوى حال نظرهم الدعوى مشتركين أثناء المداولة لإصدار الحكم ـ أيْ: بعد إقفال باب المرافعة حيث يقفل صراحةً أو حكماً بحجز القضيَّة للمداولة والحكم ـ أن يسمعوا توضيحات من أحد الخصوم شفويّة أم مكتوبةً، بل إذا استدعى الحال سماع أحدهم فليفتح باب المرافعة ويحدّد لخصمه جلسةً ـ إذا لم تكن محدّدة من قَبْلُ ولو للنطق بالحكم ـ يحضر فيها ويسمع ما لدى الخصم من توضيحات بحضور خصمه، ويتاح له الردّ على ذلك إذا رغب، كالشأن قبل المداولة.

وإذا خولف هذا الإجراء وجب بطلب الخصم تدارك ذلك بإعادة التوضيح بحضوره.

وكذا القاضي الفرد لا يجوز له بعد قفل باب المرافعة أو أثناءها أن يسمع توضيحات من أحد الخصوم إلا بحضور الطرف الآخر.

* * *

الأغلبيّة في الحكم، والترجيح عند عدم توافرها:

المَادّة الحادية والستون بعد المائة

إذا نظر القضيّة عددٌ من القضاة فتصدر الأحكام بالإجماع أو بأغلبيّة الآراء، وعلى الأقليّة أن تسجل رأيها مسبقاً في ضبط القضيّة، فإذا لم تتوافر الأغلبيّة أو تشعبت الآراء لأكثر من رأيين فيندب وزير العدل أحدَ القضاة لترجيح أحد الآراء حتى تحصل الأغلبيّة في الحكم.

الشّرح:

الحكم بالإجماع أو الأغلبيّة:

إذا نُظِرت القضيَّة مشتركة من قِبَلِ عدد من القضاة فلا يتمّ الحكم بعد المداولة إلا بالإجماع أو بأغلبيَّة الآراء، وعلى الأقليّة أن تسجّل رأيها مسبقاً في ضبط القضيَّة مع ذكر أسبابه، وتقوم الأغلبيَّة بالردّ عليه في الضبط ـ أيضاً كما في المادة الرابعة والثلاثين من نظام القضاء ـ.

والأخذ بالأغلبيَّة أمر معتدٌّ به شرعاً؛ لما يلي:

١ـ ما ورد في قصة خروج النبيّ ﷺ لغزوة أُحُدٍ نزولاً على رغبة أصحابه ـ أكثر الناس ـ مع أن رأيه يخالف ذلك؛ إذ إنه يرى البقاء في المدينة والقتال داخلها.

فعن جابر بن عبدالله ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «**رأيت كأني في درعٍ حصينةٍ ورأيت بقراً منحرةً، فأوّلتُ أن الدرع الحصينة المدينة، وأن البقر هو والله خير، قال: فقال لأصحابه: لو أنّا أقمنا بالمدينة فإن دخلوا علينا قاتلناهم، فقالوا: يا رسول الله، والله ما دُخل**

علينا فيها في الجاهليّة فكيف يُدخل علينا فيها في الإسلام؟ قال عفان في حديثه: فقال: شأنكم إذاً، قال: فلبس لامته[1]، قال: فقالت الأنصار: رددنا على رسول الله ﷺ رأيه، فجاؤوا فقالوا: يا نبيّ الله، شأنك إذاً، فقال: إنه ليس لنبيّ إذا لبس لامته أن يضعها حتى يقاتل»[2].

وفي سياق ابن هشام عن ابن إسحاق قال: «**فلم يزل الناس برسول الله ﷺ الذين أمْرهم حُبّ لقاء القوم حتى دخل رسول الله ﷺ بيته فلبس لامته**»[3].

وفي سياق ابن حجر لملخص القصة عن موسى بن عقبة عن ابن شهاب وأبي الأسود عن عروة قالوا: «**وأبى كثير من الناس إلا الخروج، فلما صلى الجمعة وانصرف دعا باللامة فلبسها**»[4].

ففي هذه القصة أن النبي ﷺ نزل على رغبة الأكثريَّة من الناس وخرج للقاء العدو خارج المدينة، فدل على مشروعيَّة الأخذ بحكم الأغلبيَّة، وهذا ما عليه العمل الآن.

٢ـ ما ذكره ابن حجر في شرحه لحديث قصة تولية عثمان ـ رضي الله عنه ـ فقد قال: «وذكر المدايني أن عمر قال لهم ـ أي للرهط، وهم: علي، وعثمان، والزبير، وطلحة،

---

(١) اللَّامة: أداة الحرب كلُّها من رمح، وبيضة، ومغفر، وسيف، ودرع. [المعجم الوسيط ٢/ ٨١١].

(٢) أخرجه أحمد ٣/ ٣٥١، قال الهيثمي: «رواه أحمد، ورجاله رجال الصحيح»، نقلاً عن: [بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني ٢١/ ٥١].

(٣) رواه ابن هشام في السيرة النبويَّة ٣/ ٦٧، وابن جرير في تاريخ الأمم والملوك ٢/ ٥٩، وقال عنه الألباني: «فالحديث صحيح». [تخريج أحاديث فقه السيرة للغزالي (الحاشية) ٢٦٩].

(٤) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٧/ ٣٤٦.

وسعد، وعبدالرحمن، ويشهدهم عبدالله بن عمر وليس لـه مـن الأمـر شيء ـ: إذا اجتمـع ثلاثة على رأي وثلاثة على رأي فَحَكِّمُوا عبدالله بن عمر، فإن لم ترضوا بحكمه فَقَدِّمُوا من معه عبدالرحمن بن عوف»[1].

فقد جعل عمر ـ رضي الله عنه ـ ابنه عبدالله مرجّحاً بالاحتكـام إليـه عنـد الاخـتلاف للترجيح، وليس المراد تحكيمه منفرداً، بـدليل قـول عمـر بعـد ذلـك: «فَقَـدِّمُوا مـن معـه عبدالرحمن بن عوف».

الترجيح عند عدم توافر الأغلبيّة أو تشعّب الآراء:

عند عدم توفّر الأغلبيَّة في الآراء أو تشعّبها إلى أكثر مـن رأيـين ـ كثلاثـة ـ صـار لكـلّ واحدٍ منها رأيٌ، أو خمسةٍ صار لكلّ اثنين رأيٌ وللخامس رأي ثالث ـ فليس للفريق الأقلّ عدداً أو الفريق الذي يضمّ الأحدث في القضاء أن ينضمّ إلى أحد الآراء لتحصل الأكثريَّة، بل في هذه الحال يُستظهر بمرجّح، فيندب وزير العدل أحد القضـاة لترجـيح أحـد الآراء حتى تحصل الأغلبيَّة في الحكم ـ كما تنصّ عليه المادة محلّ الشرح ـ، وعنـدها يـرجّح حكـم الأغلبيَّة ـ كما في قضيَّة تولية عثمان رضي الله عنه ـ، فقد جعل عمر ابنـه عبـدالله ـ رضي الله عنهما ـ مرجّحاً.

وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أنه «إذا نُظِرت القضيَّة من

---

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٧/ ٦٧.

ثلاثة قضاة وتشعبت الآراء لأكثر من رأيين ووافق القاضي المندوب أحدَ الآراء فقد حصلت الأغلبيَّة في الحكم، وإذا استقل المندوب برأي آخر فيُنْدَبُ غيره حتى تحصل الأغلبيَّة في الحكم».

ويُلحظ عند توقيع القرار وتظهير الصكّ بالتصديق أو النقض في هذه الحال أن يكتب أحد المخالفين عند توقيعه: **لي وجهة نظر**، ويكتب المخالف الآخر: **لي وجهة نظر مغايرة للأخرى**، أو ما كان بمعنى ذلك؛ حتى يعرف المطّلع على الصكّ تَغَايُرَ وجهتي النظر.

رفع طلب الندب:

إذا توجّه طلب ندب قاضٍ للترجيح فعلى القضاة المشتركين في نظر القضيَّة أن يدوّنوا توقف إكمال القضيَّة على ندب قاضٍ للترجيح، ومن ثمَّ يرفع رئيس اللجنة المشتركة لرئيس المحكمة بطلب الندب، ويقوم رئيس المحكمة برفع ذلك إلى وزير العدل مباشرة، وإذا كان رئيس اللجنة المشتركة هو رئيس المحكمة رُفِع من قِبَلِه إلى الوزير، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح بيانٌ لذلك، ونصّها: «طلب الندب يرفع من رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه إلى وزير العدل مباشرةً».

فتح القاضي المندوب باب المرافعة عند الاقتضاء:

يلزم القاضي المندوب دراسة القضيَّة دراسةً وافية واستيعاب جميع ما جرى فيها مما رصده زملاؤه في ضبط القضيَّة ومما جاء في أوراقها، وإذا اقتضى الحال فتح باب المرافعة للاستيضاح من شاهدٍ عمّا شهد به أو من خبيرٍ عمّا قرّره أو لاستجواب خصمٍ فله ذلك،

ويكون ذلك جميعه بحضور الخصم الآخـر، وهـذا ممـا قـرّره النظـام ولوائحـه التنفيذيَّـة، ويكون ذلك بحضور زملائه المشتركين في نظر القضيَّة.

ففي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المـادة: أن «للقـاضي المنـدوب فـتح بـاب المرافعة قبل تقرير رأيه في ترجيح أحد الآراء».

كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «للقاضي المندوب الاطلاع على المعاملة وضبطها، وله استجوابُ أيٍّ من الخصوم أو الشهود أو الخبراء عند الاقتضاء».

وفي المادة الستين بعد المائة من هذا النظام: أنـه «لا يجـوز للمحكمـة أثنـاء المداولـة أن تسمع توضيحات من أحد الخصوم إلا بحضور الخصم الآخر».

* * *

تدوين الحكم وأسبابه، وتوقيع قاضي الدعوى عليه، وتسبيب الأحكام:

المَادّة الثانية والستون بعد المائة

بعد قفل باب المرافعة والانتهاء إلى الحكم في القضيّة يجب تدوينه في ضبط المرافعة مسبوقاً بالأسباب التي بُنِيَ عليها، ثم يوقّع عليه القاضي أو القضاة الذين اشتركوا في نظر القضيّة.

الشّرح:

تدوين الحكم وأسبابه، وتوقيع قاضي الدعوى عليه:

تبيّن هذه المادة أنه بعد أن يُقْفَلَ باب المرافعة بتهيؤ القضيَّة للحكم فيها فإنه يجب الحكم فيها، ويجب أن يدوّن الحكم الصادر في القضيَّة في ضبط المرافعة مع ذكر أسبابه التي بُنِيَ عليها سابقةً على الحكم.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والستين بعد المائة أنه: «إذا اشتمل الحكم على مدة أو أجل فعلى القاضي النَّصّ عليها بدايةً ونهايةً».

وعلى القاضي أو القضاة الذين اشتركوا في نظر القضيَّة التوقيعُ على ذلك.

وهذه المادة ألزمت بتدوين الحكم في الضبط، وذلك أمرٌ مشروع ومقرّر عند الفقهاء[1]، وبيانات محضر المرافعة والحكم قد سبقت في شرح المادة الثامنة والستين.

كما ألزمت هذه المادة عند تدوين الحكم أن تذكر أسبابه التي بُنِيَ عليها.

---

(١) بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٨١.

تسبيب الأحكام:

المراد به: هو ذكر القاضي ما بنى عليه حكمه القضائي من الأحكام الكلّيّة، وأدلتها الشرعيَّة، وذكر الوقائع القضائيَّة المؤثرة، وكيف ثبتت، بطرق الحكم المقرّرة[1].

عناصر التسبيب:

للتسبيب طرائق ثلاث: البسيطة، والوسيطة، والوجيزة[2].

وسوف نذكر هنا عناصر التسبيب للطريقة البسيطة (المطوّلة)، وهي:

أ ـ ذكر ملخص الدعوى والإجابة والدفوع والطلبات.

ب ـ تنقيح الوقائع بذكر المؤثر منها، وما اتفق عليه المتخاصمان، وما اختلفا فيه من الوقائع المؤثرة، والرد على الوقائع والدفوع غير المؤثرة مما يخشى اللبس بالسكوت عنها، وبيان عدم تأثيرها وردها.

ولا يستطرد القاضي في الرد على كل وصف غير مؤثر؛ لمشقة ذلك وطوله، ولأنَّه إذا علم الوصف المؤثر الذي يبنى عليه الحكم فما عداه فهو طردي.

جـ ـ يذكر القاضي صفة ثبوت الوقائع المؤثرة مما اختلف الخصمان فيه مُبَيِّناً طرق الحكم التي ثبتت بها من شهادة أو يمين أو نكول أو غيرها من كل دليل استدل به على ثبوت الواقعة أو نفيها، ويُبَيِّن ملخص الطريق الذي ثبتت به، ووجه الدلالة منه، وتعديل

---

(١) كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ١٥.

(٢) انظر بيان هذه الطرائق في كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٨١.

الشهود، وجرحهم وسببه، ويُبَيِّن رد البينات عند ردها وسببَه، أو يشير إلى عدم إثبات المدعي لما يدعيه إذا لم يحضر بينة ولم يعترف الخصم له.

د ـ يذكر القاضي المُهَل، والتَّلَوُّمَات[1]، والإِعْذَار في الحجج والبينات، والتَّعْجيز عن إحضار البينة بعد مهلتها المقرّرة.

هـ ـ يذكر الحكم الكلي، ودليله، ووجه الدلالة منه، وانطابقه على الواقعة.

وقد يترك القاضي بعض أوصاف هذا التَّسْبيب عند الاقتضاء حينما لا يحتاج إليها.

ومما تجدر الإشارة إليه أَنَّ هذه الطريقة المطولة للتسبيب يجب اتباعها حينما تكون القضيَّة شائكة، متشعبة، طويلة الفصول، غامضة الأدلة والبراهين، فيقوم القاضي بتَسْبيبها بهذه الطريقة التي مرَّ تفصيلها.

وقد تكون الإطالة في التَّسْبيب عيباً إذا كانت القضيَّة ليست على الصفة التي ذكرت، فيصار إلى إحدى الطريقتين: الوسيطة، أو الوجيزة، وهي مفصّلة في كتابنا: «**تسبيب الأحكام القضائيّة في الشريعة الإسلاميّة**».

ضوابط التسبيب:

للتسبيب ضوابط تجب مراعاتها[2]، وهي:

---

(١) **التَّلَوّمَات**: جمع، مفرده: (تلوُّم)، وهو الانتظار والتمكث. [مختار الصحاح ٦٠٨، المعجم الوسيط ١/ ٨٤٧]، والمراد بها هنا: أَنْ يذكر القاضي أَنَّه انتظر المدة المقرّرة قضاء ولم يأت المتأجل بشيء.

(٢) كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٦٥ـ٧٨.

١ـ اعتماده على الوقائع المقدّمة للقاضي والمُدَوّنَة لديه:

فلا بُدَّ أَنْ يكون التَّسْبيب الواقعي للأحكام مستمداً مما تـداعى فيـه الخصـوم وقـدّموه للقاضي من دعوى، وإجابة، ودفوع، وبينات، وطلبات مما تمَّ ضبطه في محضر القضيَّة، فلا يصح تَسْبيب الوقائع بأسباب لم يتداعَ فيها الخصوم ولم تقدم للقاضي، كما لا يصـح اعـتماد القاضي في التَّسْبيب على علمه الشخصي؛ لأَنَّه ممنوع من الحكم بعلمه.

ولقد كان الفقهاء يحثـون عـلى اتخـاذ المحـاضر والسـجلات للأقضـية، والمنازعـات، والإقرارات، والشهادات؛ للاعتماد عليها عند الحكم.

ولا يَعْتَدّ القاضي في تَسْبيبه للوقـائع بـما لم يـدوّن لديـه في محضر القضـيَّة، ولـو احْـتَجّ الخصم ببينة مُدَوَّنَة في محضر أو صـكٍّ آخـر ورأى القـاضي إعمالهـا فـلا بُـدَّ مـن نقلهـا أو مضمونها في محضر القضيَّة الحاليَّة، ومن ثمَّ الاستناد إليها في التَّسْبيب، وللقـاضي الاعـتماد في تَسْبيبه على حكم سابق بعد إلحاق مضمونه في محضر القضيَّة، وهذا ما يجري به العمل.

٢ـ أَنْ يكون التّسْبيب كافياً:

المراد بكفاية التّسْبيب: أَنْ يُورِد القاضي من الأسـباب شرعيَّـة وواقعيَّـة مـا يـدل عـلى صحة الحكم وإحكام بنائه مما يحمل على القناعة به.

فلا بُدَّ أَنْ يكون التَّسْبيب كافياً مشتملاً على عناصر التَّسْـبيب التـي سـبقت في طرائـق التَّسْبيب المذكورة في شرح هذه المادة تحت عنوان: (عناصر التسبيب)، فيُورِد القاضي منهـا ما يحمل على القناعة بالحكم ويُظْهِر كونه صواباً وعدلاً.

يقول ابن عاشور (ت: ١٣٩٣هـ): «فليس الإسراع بالفصل بين الخصمين وحده محموداً إذا لم يكن الفصل قاطعاً لعود المنازعة ومقنعاً في ظهور كونه صواباً وعدلاً»[١].

وقد ردَّ الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (ت: ١٣٨٩هـ) حكماً وقال عنه: «إنَّ القاضي أدان السائق، وحكم عليه بدية المتوفى، ولم يذكر من أدلة الحكم وحيثيّاته إلا أشياء غير كافية»[٢].

فتقصير القاضي في تَسْبيب حكمه أمرٌ مُخِلّ بالتَّسْبيب.

وعلى القاضي ألاّ يزيد من الأسباب ما لا حاجة له، بل يقتصر على قدر الحاجة.

وقد قال علماء الجدل: على المجادل ألاّ يُورِد من الكلام إلا قدر ما يحتاج إليه[٣]، ولا يعني هذا عدمَ التمسّك بالأسباب المؤيدة للسبب الأصلي إذا كان لإيرادها زيادة فائدة في تقرير المعنى وتقويته؛ فيجوز تَسْبيب الحكم بأكثر من سبب لمدلول واحد؛ لأَنَّ المدارك قد تجتمع، وإذا اجتمعت حصل بها قوة للمدلول؛ لأَنَّ اجتماع الأدلة على المدلول الواحد يوجب علماً مؤكداً.

وقد ذكر علماء الأصول: جواز تعليل الحكم بعلتين.

يقول ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ): «وهكذا يقال في اجتماع الأدلة على المدلول الواحد: أَنَّها

---

(١) مقاصد الشريعة الإسلاميَّة ٢٠٢.

(٢) فتاوى ورسائل ٨/ ١٥٨، ١١/ ٣٠٦.

(٣) الكافية في الجدل ٥٣٦.

توجب علماً مؤكداً، أو علوماً متماثلة، ومن هنا يحصل بها من الإيضاح والقوة ما لا يحصل بالواحد»[1].

وعلى القاضي التمسّك بأقوى ما في المسألة من الأدلة والاستنتاجات شرعيَّة أو واقعيَّة.

ولا بُدَّ أَنْ يكون المعنى المستنبط مؤثراً مما شهد له الشرع بالاعتبار، وألاّ يعارضه ما هو أقوى منه من العلل والمعاني التي تنفيه[2].

وليجتنب من الأسباب ما ضعف مدركه في ثبوته أو وجه دلالته ما لم يقترن بها يعضده واقعيًّا كان التَّسْبيب أو شرعيًّا.

فليجتنب الأحاديث الضعيفة التي لا تصلح للاستدلال، ولا يذكر من وجوه الدلالة من الكتاب والسنة ما ضعف من المعاني والدلالات، فلا يؤول ظاهراً ما لم يعضده ما يقويه، ولا يترك العمل بنصّ من غير ناسخ.

وهكذا في البينات المثبتة للوقائع لا يعتمد القاضي على طريقٍ للحكم لا يشهدُ له الشرع بالاعتبار، كما لا يعتمد على قرينة ضعيفة أو استنباط بعيد ما لم يعضد ذلك ما يُقَوِّيه.

٣ـ أَنْ يكون التّسْبيب مُتّسِقاً:

اتّسق الشيء في اللغة: اجتمع وانضمَّ وانتظم[3].

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٠/ ١٧٥.

(٢) أدب القاضي للماوردي ١/ ٥٣٩.

(٣) المعجم الوسيط ٢/ ١٠٣٢.

والمراد باتّساق التّسْبيب: توافق الأسباب، وعدم تعارضها مع بعضها أو مع الحكم.

فعلى القاضي أَنْ يلحظ عند تَسْبيب حكمه توافق الأسباب بعضها مع بعض، فتكون ملاقية للدعوى والإجابة والدفوع والطلبات، فلا تكون هذه في جهة والأسباب في جهة أخرى.

ولا تُعَارِض الأسباب أو تُنَاقِضُ بعضها بعضاً فيما بينها، أو مع الحكم.

وذلك كأَنْ يقول القاضي في تَسْبيب حكمه: وبما أَنَّ المدعي قد أثبت تملّكه للسيارة المدّعاة، كما أَنَّ المدعى عليه قد أثبت تملّكه للسيارة المدّعاة، ثم لا يجيب على هذا التعارض مُبيِّناً وجه الجمع أو الترجيح.

فعلى القاضي أَنْ يوضح في أسباب حكمه ما يثبت من الوقائع، والردّ على ما يعارضها أو يناقضها، والإجابة على ما قد يرد من التباسٍ في الفهم والتطبيق.

ولقد قرّر العلماء طرق الجمع والترجيح بين البينات المتعارضة(١)، كما بينوا أحكام التناقض بين أقوال الخصم ومتى يرتفع(٢)، فعلى القاضي الإفادة من ذلك عند تقرير أسباب حكمه.

٤ـ أَنْ يكون التّسْبيب مُتَسَلْسِلاً:

تسلسل الشيء في اللغة: تتابع، وشيء مسلسل: متصل بعضه ببعض(٣).

---

(١) في الجمع بين البينات القضائيَّة يستفاد من كتاب: «تعارض البيّنات في الفقه الإسلاميّ» تأليف: محمد عبدالله محمد الشنقيطي (مطبوع).

(٢) في التناقض في الدعوى وأحكامه يستفاد من كتاب: «دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلاميَّة» تأليف: محمد راكان الدغمي (مطبوع)، وكتاب: «نظريَّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميَّة وقانون المرافعات المدنيَّة والتجاريَّة» تأليف: محمد نعيم ياسين ١/ ٣٧٩ـ٤١٠ (مطبوع).

(٣) المعجم الوسيط ٢/ ٤٤٢، مختار الصحاح ٣١١، مقاييس اللغة ٣/ ٦٠.

والمراد بتسلسل التّسْبيب: ترتيب الأسباب حتى يأخذ بعضها ببعض.

فعلى القاضي عند تَسْبيب الحكم أَنْ يلحظ ترتيب الأسباب حتى يأخذ بعضها ببعض، فيأخذ السبب اللاحق بعجز سابقه مقدماً الأقوى فالأقوى والأهم ثم المهم.

وعلى القاضي أَنْ يلحظ عند تَسْبيب حكمه أَنْ يكون استنباطه مُنَظَّماً ينطلق فيه عند تقريره من المقدمات إلى النتائج، ومن المعلوم إلى استنباط المجهول أو تقريره، ومن الدليل إلى المدلول.

ويترك القاضي بعض المقدمات عند التَّسْبيب إذا كانت ظاهرة معلومة.

ومما ينبغي التنبيه عليه أَنْ يلحظ القاضي تقديم ذكر الأسباب الواقعيَّة، ثم يتبعها بالأسباب الشرعيَّة، وهذا في الجملة.

٥ـ أَنْ يكون التّسْبيب واقعيًّا متوازناً:

والمراد بواقعيّة التّسْبيب: مطابقته لواقع الحال من غير مبالغة ولا تهويل، أو تقليل وتهوين.

والمراد بتوازنه: تعادل الأسباب، فلا يركز على جانب من الأسباب ويهمل جانباً آخر.

فعلى القاضي أَنْ يلحظ عند تَسْبيب حكمه الواقعيَّة في التَّسْبيب، فلا يبالغ أو يهول فيه فيُورِد من الأسباب ما يُصَوِّر الواقع والحال أكبر مما هو عليه.

كما لا يهون أو يقلل في التَّسْبيب فيُصَوِّر الحال والواقع أقل مما هو عليه، إما بإيراد الأسباب التي تؤيد التهوين بخلاف الواقع، أو يترك من الأسباب ما يساعد على تهوين الحال بأقل مما تستحقه.

وعلى القاضي أَنْ يلحظ عند تَسْبيب حكمه توازن الأسباب وتعادلها، فلا يركز على جانب

من الأسباب، ويهمل جانباً آخر منها جديراً بالاهتمام والإيراد، وذلك كأَنْ يذكر القاضي أسباب التجريم في العقوبة التعزيريَّة، ويغفل موجبات التخفيف أو التشديد فيها إِنْ وجدت.

والعدل في القول مما أمر الله به، يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَٱعْدِلُواْ﴾ [الأنعام: ١٥٢]، والعدل في القول من القاضي عند تَسْبيب حكمه يقتضي منه الواقعيَّة والموازنة على نحو ما ذكرنا، فلا يهول أو يهون في الأسباب، بل تكون مطابقةً لواقع الحال، متوازنةً متعادلةً.

ولما كتب حاطب ابن أبي بلتعة ـ رضي الله عنه ـ إلى أهل مكة عام الفتح يخبرهم بمسير النبي ﷺ إليهم، وظهر أمر الكتاب سأله النبي ﷺ عن ذلك، فقد روى عليٌّ ابن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ قال: «**بعثني رسول الله ﷺ وأبا مرثد الغنوي والزبير بن العوّام ـ وكلّنا فارس ـ قال: انطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ فإن بها امرأةً من المشركين، فأدركناها تسير على بعير لها حيث قال رسول الله ﷺ، فقلنا: الكتاب، فقالت: ما معنا كتاب، فأنخناها فالتمسنا فلم نرَ كتاباً، فقلنا: ما كذب رسول الله ﷺ، لتخرجنّ الكتاب أو لنجرّدنّك، فلما رأت الجِدّ أهوت إلى حجزتها ـ وهي محتجزة بكساء ـ فأخرجته، فانطلقنا بها إلى رسول الله ﷺ، فقال عمر: يا رسول الله، قد خان الله ورسوله والمؤمنين فدعني فلأضرب عنقه، فقال النبي ﷺ: ما حملك على ما صنعت؟ قال حاطب: والله ما بي أَلاّ أكون مؤمناً بالله ورسوله ﷺ، أردت أَنْ يكون لي عند القوم يدٌ يدفع الله بها عن أهلي ومالي، وليس أحدٌ من أصحابك إلا له هناك من عشيرته من يدفع الله به عن أهله وماله، فقال النبي ﷺ: صدق، ولا تقولوا له إلا خيراً، فقال عمر: إِنّه قد خان الله ورسوله والمؤمنين فدعني فلأضرب**

عنقه، فقال: أليس من أهل بدر؟ فقال: لعل الله اطّلع على أهل بدر فقال: اعملوا ما شئتم فقد وجبت لكم الجنة، أو: فقد غفرت لكم، فدمعت عينا عمر، وقال: الله ورسوله أعلم»[1].

فالنبي ﷺ هنا وازن بين فعلة حاطب ـ رضي الله عنه ـ، وما بسطه من عذره، وما له من سابقة في الإسلام من شهود بدر، وهذا في غاية الواقعيَّة والموازنة.

٦ـ العناية بصياغة الأسباب:

الصياغة في اللغة: من صَاغَهُ، صوغاً وصياغة: صنعه على مثال مستقيم. والكلمة: اشتقها على مثال، وفلان من صاغة الكلام: مِمَّنْ يحبّرونه، ويقال: كلام حسن الصياغة: جيّد محكم[2].

والمراد بالعناية بصياغة الأسباب: أداؤها مكتوبة بوضوح، واختصار، والتزام باللغة العربيَّة، والمصطلحات الشرعيَّة، مرتبة، محكمة.

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٣/ ١٠٩٥، كتاب الجهاد والسِّيَر، باب الجاسوس وقول الله ـ تعالى ـ: ﴿لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ﴾، ٣/ ١١٢٠، وباب إذا اضطرّ الرجل إلى النظر في شعور أهل الذمة والمؤمنات إذا عصين الله وتجريدهن، ٤/ ١٤٦٣، كتاب المغازي، باب فضل من شهد بدراً، ٤/ ١٥٥٧، كتاب المغازي، باب غزوة الفتح وما بعث به حاطب ابن أبي بلتعة إلى أهل مكّة يخبرهم بغزو النبي ﷺ، ٤/ ١٨٥٥، كتاب التفسير، باب: ﴿لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَاءَ﴾، ٥/ ٢٣٠٩، كتاب الاستئذان، باب من نظر في كتاب من يحذّر على المسلمين ليستبين أمره، ٦/ ٢٥٤٢، كتاب استتابة المرتدّين والمعاندين وقتالهم، باب ما جاء في المتأولين، وأخرجه مسلم ٤/ ١٩٤١، ١٩٤٢، كتاب فضائل الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ، باب من فضائل أهل بدر ـ رضي الله عنهم ـ وقصّة حاطب ابن أبي بلتعة.

(٢) المعجم الوسيط ١/ ٥٢٨.

فتحوَّل الأسباب من أفكار منثورة في الذهن أو مسودات في الورق إلى أحـرف مرتبـة مسطورة.

فعلى القاضي أَنْ يؤدي الأسباب بصياغة واضحة الأسـلوب والعبـارات، متسلسـلة، آخذ بعضها برقاب بعض، بعيدة عن الإيهـام والاحـتمال لأكثـر مـن معنـى، مبتعـداً عـن الغريب والتعقيد في الألفاظ والأساليب.

وعلى القاضي الالتزام في صياغة الأسباب بالإيجاز في الألفاظ والكلـمات، مقتصـداً في السياق من غير تطويل مُمِلّ، ولا تقصير مُخِلّ، مختـاراً مـن الألفـاظ والأسـاليب مـا يُصَـوِّر الواقع على حاله من غير مبالغة ولا تهوين.

مجتنباً تكرار الكلام من غير فائدة كأَنَّما يَعُدُّ كلامه عدًّا، فالبلاغة في الإيجاز ـ كـما تقـول العرب ـ.

فليس تَسْبيب الأحكام مجالاً للتزيّد من الأساليب الأدبيَّة أو البيانيَّـة، بـل يكتفـى منـه بالقدر المؤدي للمعنى بحيث لا يُشْتكى منه قصر، ولا طول، فتُـؤَدَّى الأسـباب بأسـلوب يتصف بالوضوح، والبيان، والسهولة، والسلاسة، والدقة، والواقعيَّـة، والسـبك الحسـن، مع الالتزام باللغة العربيَّة مبنى، ومعنى، وصرفاً، ونحواً، ورسماً.

كما يلتزم القاضي في التَّسْبيب بالاصطلاحات الشرعيَّة فقهـاً، وقضـاء؛ لأَنَّهـا العنـوان المعبر عن المعاني الشرعيَّة، وهي القاسم المشترك فهماً وأداءً لجميع مـن يطلّـع عـلى الحكـم مُدَقِّقاً أو مُنَفِّذاً أو غيرهما.

ومن أمثلة العبارات المُخِلّة بالوضوح: استعمالُ المعاني والألفاظ العامّة التي لا تحدد ثبوت الوقائع: قولُ القاضي في تَسْبيب حكمه: (وبما أَنَّ المدعى عليه قد استولى على حق خصمه)، ثم لا يُدَلِّلُ على ثبوت ذلك عليه.

أو يقول: (وبما أنَّه يجب على المدعى عليه تسليم الحق المدعى به)، ثم لا يُبيِّن سبب هذا الوجوب.

فهذا التَّسْبيب يُشْبه أَنْ يكون ترديداً للدعوى.

وللتسبيب أحكام كثيرة سوى ما ذكرنا، قد استوفيناها في كتابنا: «**تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة**».

* * *

النطق بالحكم:

المَادّة الثالثة والستون بعد المائة

ينطق بالحكم في جلسة علنيّة بتلاوة منطوقة أو بتلاوة منطوقة مع أسبابه، ويجب أن يكون القضاة الذين اشتركوا في المداولة حاضرين تلاوة الحكم، فإذا حصل لأحدهم مانعٌ جاز تغيّبه إذا كان قد وَقّعَ على الحكم المدوّن في الضبط.

الشّرح:

جاء في نصّ هذه المادّة الحرفُ الذي يعقب القاف في لفظة: «منطوقة» منقوطاً تاءً مربوطة، ولعلّه خطأٌ طباعيّ، فهو هاء الضمير يعود إلى الحكم ـ أيْ: منطوق الحكم ـ؛ وذلك أن التلاوة لا تكون إلا منطوقةً، فالتلاوة هي النطق، فكيف يكون النطق صفةً للتلاوة وهو معناها؟

وتبين هذه المادة أنه بعد الانتهاء إلى الحكم يدوّن في ضبط القضيَّة ثم ينطق به بتلاوته شفويًّا، ويكون النطق به في جلسةٍ علنيَّة، وأن ذلك يتمّ على حالين:

الحال الأولى: تلاوة منطوقه فقط في جلسةٍ علنيّة وبصوتٍ علنيّ يسمعه الخصوم.

الحال الثانية: تلاوة منطوقه مع أسبابه، فتتلى الأسباب على الخصوم مع الحكم في جلسةٍ علنيّة وبصوتٍ علنيّ يسمعه الخصوم.

ولا يمنع علانيَّة النطق بالحكم غياب أحد الخصوم، كما لو صدر الحكم على شخصٍ في غيبته.

ويجب أن يكون النطق بالحكم بحضور القضاة الذين اشتركوا في المداولة، ويجوز تغيّب أحدهم إذا كان له عذر يمنعه من الحضور بشرط أن يكون قد وقّع على الحكم المدوّن في الضبط، والعذر المانع من الحضور مثل: المرض، والسفر، ووفاة قريب له، ونحو ذلك.

أما لو كان العذر المانع يزيل صفة القاضي، كالعزل، أو الإحالة على التقاعد، أو الموت وقد وقّع على الحكم بعد تدوينه ـ فحينئذٍ يحلّ خَلَفُه محلّه في النطق بالحكم ـ كما في المادة السادسة والستين بعد المائة ـ، وعرض قبول المحكوم عليه بالحكم أو طلب تمييزه، وتدوين ما يقرّره في ذلك، ثم ترفع القضيَّة قبل تنظيم الصكّ إلى محكمة التمييز لتقرّر ما تراه ـ كما في الفقرة (جـ/ ٤) من المادة السادسة والستين بعد المائة ـ.

* * *

المَادّة الرابعة والستون بعد المائة

بعد الحكم تُصْدِرُ المحكمة إعلاماً حاوياً: لخلاصة الدّعوى، والجواب، والدفوع الصحيحة، وشهادة الشهود بلفظها، وتزكيتها، وتحليف الأيمان، وأسماء القضاة الذين اشتركوا في الحكم، واسم المحكمة التي نُظِرت الدّعوى أمامها، وأسباب الحكم، ورقمه، وتاريخه، مع حذف الحشو والجمل المكرّرة التي لا تأثير لها في الحكم.

الشّرح:

تنظيم إعلام (صكّ) الحكم:

هذه المادة تبين كيف ينظم صكّ الحكم بعد صدوره، وأن المحكمة (قاضي الدعوى) تصدر إعلاماً (صكًّا) قضائيًّا، ويجب أن يكون ملخّصاً تلخيصاً دقيقاً بحيث يحذف منه الإجراءات والدفوع المكرّرة، وما لا تأثير له في الحكم، وسوف يأتي مفصّلاً ما يجب أن يشتمل عليه.

إجراءات متفرّقة تتعلّق بتنظيم إعلام الحكم:

لقد نصّت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على جملة من الإجراءات المتعلّقة بتنظيم إعلام الحكم، أسوقها بنصّها، وهي:

«١٦٤/ ٢ـ على القاضي أن يوقّع بجانب خاتمه الخَاصّ على الصكوك التي تصدر عنه وما ألحقه بها من إجراء.

١٦٤/ ٣ـ المقصود بالرقم في هذه المَادَّة: هو رقم تسلسل الدَّعاوى في الضبط، ويذكر في ظهر الصكّ مع ذكر الجلد والصفحة عند تنظيمه.

١٦٤/ ٤ـ المقصود بالتاريخ في هذه المَادَّة: هو تاريخ النطق بالحكم، ويذكر بعد الحكم.

١٦٤/ ٥ـ يذكر تاريخ تنظيم الصكّ في هامش ضبط القضيَّة.

١٦٤/ ٦ـ على القاضي بعد ختم الصكّ وتوقيعه إحالتُه للسجلّ عن طريق إدارة المحكمة لتسجيله، وإذا عاد من السجلّ فيرصد رقمه وتاريخ تسجيله في السجلّ على هامش ضبطه[١].

١٦٤/ ٧ـ رقم الصكّ وتاريخه: هو رقم الصكّ، وتاريخ تسجيله في السجل، ويوضعان على ظهر الصكّ ووَجْهِه في الأعلى».

بيانات صكّ الحكم:

يجب أن يشتمل صكّ الحكم على البيانات التالية:

إعلام الحكم يتضمَّنُ ما جرى في مَحْضَر القَضِيَّة (ضبط القَضِيَّة) لكن ملخصاً ومنقحاً، فبعد انتهاء القاضي من تسطير حكمه يعهد إلى أحد الكتبة بتنظيم صكّ الحكم[٢] وتلخيصه وتنقيحه تحت إشرافه المباشر.

فالمَحْضَر حكاية الحال من بداية القَضِيَّة حتى نهايتها والحكم فيها، والصكّ حكاية المَحْضَر

---

(١) وفي قرار لمجلس القضاء الأعلى بهيئته العامّة ذي الرقم ٢٢٣/ ٤٣ والتاريخ ٢٠/ ٤/ ١٤١٧هـ: أن القرارات التي تصدرها المحاكم المستعجلة (الجزئيَّة) يكفي تسجيلها بتصويرها بعد تنظيمها وإيداع صورة القرار في إضبارةٍ خاصّة، ويكون ذلك بمثابة السجلّ لها، ونصّ القرار: «يكتفى بتصوير القرارات الشرعيَّة التي تصدرها المحاكم المستعجلة وحفظ صُوَرٍ لها في المحكمة بدلاً من السجلّ العامّ»، وبذلك استقرّ العمل بعد صدور النظام ولوائحه التنفيذيَّة.

(٢) مجلة الأحكام العدليَّة (المادة ١٨٢٧)، فتاوى ورسائل ١٢/ ٢٩٩.

ملخصاً ومنقحاً[1] إنْ احتاج إلى التلخيص والتنقيح؛ إذ إنَّ بعض المَحَاضِر تقع على صفة لا تحتاج إلى تلخيص أو تنقيح فتنقل حرفيًّا في صكّ الحكم.

صفة تلخيص الصكّ من مَحْضَر القَضِيّة:

إذا احتاج مَحْضَر القَضِيَّة إلى التلخيص والتنقيح فيتم ذلك على الوجه التالي[2]:

١ـ يذكر فيه الافتتاح بالحمدلة، واسم القاضي، والمحكمة التي صدر فيها الحكم.

٢ـ اسم المدعي، والمدعى عليه، وتعلية اسميهما، وتعريفهما، وحضورهما، ووكالاتهما ـ إنْ نابا عن غيرهما ـ.

٣ـ خلاصة الدعوى، والإجابة، والدفع الصحيح، والأسئلة والمباحثات المتعلقة بالحكم، والبينات الموصلة بنصّها، كأسماء الشهود، وتعريفهم بما يميزهم، ونص شهاداتهم، وصفة اليمين اللازمة، وحلف المتوجهة عليه، والنكول ـ إنْ كان ـ، وإنذار الناكل، وأسباب الحكم وكل ما يُعْتَدُّ به له، ونص الحكم، والقناعة به أو طلب تمييزه، واختتامه

---

(١) يقول الخصاف: «وإذا أراد القاضي أنْ يكتب لرجل بشيء ثبت عنده وأن يُسَجِّلَ له سِجلاً أخرج مَحْضَره ـ إنْ كان بَيِّنَةً أو إقراراً ـ ثم أنشأ السِّجلّ على المَحْضَر [أيْ: وِفْقَه]، وحكى في السِّجلّ بما ثبت عنده للطالب وما أدلى به المطلوب من حجة ـ إنْ كان أدلى بشيء ـ يخرج به من بعض ما ثبت عنده؛ لأن السِّجلّ حكاية ما جرى بين الخصوم كالصكّ فيذكر في السِّجلّ جميع ما جرى». [أدب القاضي للخصّاف المطبوع مع: شرح ابن مازه ٣/ ٨٤ـ٨٥].

(٢) في شيء من ذلك انظر: مجلة الأحكام العدليَّة (المادة ١٨٢٧)، دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام ٤/ ٥٦٧، ٦٠٧، ٦٠٨، وقد نعى على الذين يطيلون الصكوك (الإعلامات)، وَعَدَّ مخالفةَ أصولِ تنظيم الإعلام من موجبات نقض الحكم. [انظر: أصول استماع الدعوى ٢٧٥، ٢٧٦].

بالصلاة على النبي ـ صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم ـ، وتذييله بتاريخ الحكم، وتوقيع القاضي وختمه بعد قراءته والتأكد من صحته وسلامته(١).

ويحرص القاضي على الإتقان في إخراج الصكّ حتى كأنه من تناسبه وقعت المحاكمة فيه في فورٍ واحد وكانت قد تمت في جلسات متعددة سوى ما تدعو الحاجة إلى الإشارة إلى أنه تم في جلسة سابقة أو لاحقة.

ولا يثبت في الصكّ البينات غير الموصلة، والتكرار، والاستطراد، وكل ما لا علاقة له بالحكم، ويجري رسمُ بعض القضاة ـ عند تلخيص المحضر وتدوينه في الصَّكّ ـ على حذف تاريخ جلسة الافتتاح، وحذف نقل الجلسات، وتاريخها، والإشارة إلى أَنَّ تزكية الشهود تمت على الوجه الشرعي، وعدم إثبات أسماء المزكين في الصكّ، كما يحذف من الصكّ ما فحش من الكلام وقبح الاطلاع عليه مما لا تأثير له في الحكم أو الصلح إِنْ انتهت القَضِيَّة صلحاً.

وهو عمل سديد.

وقد تضمنت النظم المطبقة في المملكة شيئاً من ذلك، ومنها المادة محلّ الشرح.

كما إن المادة الثانية والثمانين بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائيَّة قد بيّنت بيانات إعلام الحكم الجزائيّ.

* * *

---

(١) قال ابن مازه ـ وهو يتحدث عن كتابة نسخه السِّجلّ من المَحْضَر ـ: «وعَرَضَ بنسخة السِّجلّ وتَدَبَّره مرةً بعد مرةٍ؛ حتى لا يكون في سِجلّه خللٌ». [شرح أدب القاضي ٣/ ٨٥].

إفهام الخصوم بعد النطق بالحكم بحقّهم في تمييزه، والمواعيد المقرّرة لذلك:

المَادّة الخامسة والستون بعد المائة

يجب على المحكمة بعد النطق بالحكم إفهام الخصوم بطرق الاعتراض المقرّرة لهم ومواعيدها، كما يجب عليها إفهام الأولياء والأوصياء والنُّظّار ومأموري بيوت المال وممثلي الأجهزة الحكوميّة في حال صدور الحكم في غير صالح من ينوبون عنه أو بأقل مما طلبوا بأن الحكمَ واجبُ التمييز وأن المحكمة سترفع القضيّة إلى محكمة التمييز.

الشّرح:

إفهام الخصوم بعد النطق بالحكم بحقّهم في تمييزه، والمواعيد المقرّرة لذلك:

تبين هذه المادة أنه يجب على قاضي الدعوى بعد النطق بالحكم أن يفهم الخصوم بما يلي:

١ـ حقّهم في طلب تمييز الحكم أو قبوله والاقتناع به إذا لم يحكم للخصم بكلّ طلباته ـ كما في المادة الرابعة والسبعين بعد المائة ـ فإذا اعترضوا على الحكم بالتمييز بيّن لهم مدّة الاعتراض المقرّرة، وهي ثلاثون يوماً ـ كما في المادة السادسة والسبعين بعد المائة ولائحتها التنفيذيَّة ـ وبيّن لهم بدايتَها.

٢ـ إذا كان المحكوم عليه من الأولياء والأوصياء والنُّظّار ومأموري بيوت المال وممثلي الأجهزة الحكوميَّة في حال صدور الحكم في غير صالح من ينوبون عنه أو بأقلّ مما طلبوا ـ فإن الحكم واجب التمييز، والمُحكمة التي صدر عنها الحكم سترفعه إلى محكمة التمييز ولو قبلوه،

لكن إذا لم يقبلوه فلهم تقديم مذكّرة الاعتراض خلال المدّة المقرّرة نظاماً.

كما إن تمييز الأحكام الصادرة على بيت المال لا ترفع إلى التمييز في الأحوال الاستثنائيّة المقرّرة في المادة التاسعة والسبعين بعد المائة.

وسيلة الإفهام المقرّرة في هذه المادة:

نصّت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على وسيلة الإفهام المقرّرة في هذه المادة، وأنه يكون شفاهاً وكتابةً في ضبط القضيّة، ونصّ هذه اللائحة التنفيذيَّة: «يكون الإفهام المشار إليه في هذه المَادَّة من قِبَلِ حاكم القضيَّة شفاهة وكتابةً في ضبط القضيَّة».

* * *

الإجراءات الواجبة عند انتهاء ولاية القاضي قبل النطق بالحكم:

المَادّة السادسة والستون بعد المائة

إذا انتهت ولاية القاضي بالنسبة لقضيّةٍ ما قبل النطق بالحكم فيها فَلِخَلَفِهِ الاستمرارُ في نظرها من الحدّ الذي انتهت إليه إجراءاتها لدى سَلَفِهِ بعد تلاوة ما تَمّ ضبطه سابقاً على الخصوم، وإذا كانت موقّعة بتوقيع القاضي السابق على توقيعات المترافعين والشهود فيعتمدها.

الشّرح:

لقد جاءت فقرات اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة مبيّنةً الإجراءات المطلوبة في تنفيذ هذه المادة، ولذا أكتفي بها، ونصّها:

«١٦٦/ ١ـ إذا انتهت ولاية القاضي قبل الحكم في القضيَّة المشتركة فإنَّ خَلَفَه يقوم مقامه في الاستمرار في نظر القضيَّة مع المشاركين.

١٦٦/ ٢ـ بعد تلاوة ما سبق ضبطه على المترافعين ومصادقتهم عليه يقوم القاضي الخَلَفُ في الجلسة نفسها بتدوين محضر بذلك في ضبط القضيَّة.

١٦٦/ ٣ـ إذا لم يوقع ما سبق ضبطه من المترافعين أو أحدهم أو القاضي، ولم يصادق المترافعون عليه ـ فتعاد المرافعة من جديد.

١٦٦/ ٤ـ إذا نطق القاضي بالحكم ووقّع ضبطه وتعذر توقيعه الصكّ فلا تخلو الحال من الآتي:

أ ـ أن تكون القضيَّة مشتركة: فيشير القضاة المشاركون له عند اسمه في صكّ الحكم إلى تعذر توقيعه على الصكّ، ويُكْمَلُ لازمها.

ب ـ أن تكون من قاض فردٍ وما زال في السلك القضائي: فتُرْسَلُ صورةُ الضبط إليه في عمله الجديد لينظم بها صكًّا يوقعه ويختمه بخاتمه ثم يعيده إلى المحكمة لتسجيله وإكمال لازمه.

جـ ـ إذا انتهت ولاية حاكم القضيَّة قبل تنظيم الصكّ: فتُرْفَعُ صورة الضبط وكامل أوراق المعاملة إلى محكمة التمييز لتقرير ما تراه».

تنبيه:

لا يلزم في حال حلول قاضٍ مكان آخر وحكم الأخير في القضيَّة أن يُستهلّ الصكّ بذكر القاضي الأخير، بل يسوغ أن يدوّن الصكّ ـ كما في ضبطه ـ من استهلاله بذكر القاضي الأوّل ثم يذكر القاضي الأخير اسمه من حيث بدأ عمله في القضيَّة، ويختم الصكّ باسمه وتوقيعه.

* * *

ختم إعلام الحكم، وتسليمه:

المَادّة السابعة والستون بعد المائة

إعلام الحكم الذي يكون التنفيذ بموجبه يجب أن يختم بخاتم المحكمة بعد أن يُذَيّلَ بالصيغة التنفيذيّة، ولا يُسَلّمُ إلا للخصم الذي له المصلحة في تنفيذه، ومع ذلك يجوز إعطاء نُسَخٍ من الحكم مجردة من الصيغة التنفيذيّة لكُلّ ذي مصلحة.

الشّرح:

ختم إعلام الحكم:

إعلام الحكم الذي يكون التنفيذ بموجبه يجب أن يختم بخاتم المحكمة بالإضافة إلى ختم القاضي وتوقيعه، سواء أكان ذلك بجانب ختم القاضي كالشأن في المحاكم الفرديَّة، أو جرى التصديق عليه من قِبَلِ رئيس المحكمة كالشأن في المحاكم الرئاسيّة.

ويلزم أن يلحظ تذييل إعلام الحكم بالصيغة التنفيذيَّة المقرّرة في المادة السادسة والتسعين بعد المائة بعد أن يكون نهائيًّا.

تسليم إعلام الحكم:

تُسلّم نسخة الحكم الأصليَّة للخصم الذي له المصلحة في تنفيذه بعد استكمال ختمه بخاتم المحكمة وتذييله بالصيغة التنفيذيَّة.

ويجوز إعطاء نُسَخٍ من إعلام الحكم مجرّدة من الصيغة التنفيذيَّة لمن له مصلحة في ذلك حسب تقدير قاضي الدعوى أو خَلَفِه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ[1].

* * *

---

(١) انظر: بحثنا: «تدوين المرافعة القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ٩٤.

الفصل الثاني

تصحيح الأحكام وتفسيرها

وفيه:

- تصحيح المحاضر (الضبوط) والصكوك، وإجراءاته.
- الاعتراض على قرار الفصل في طلب تصحيح محضر الحكم وصكّه.
- تفسير الحكم.
- تدوين الحكم الصادر بالتفسير، وتوصيف تفسير الحكم، والاعتراض عليه.
- النظر في الطلبات المُغْفَلَة والحكم فيها.

تصحيح المحاضر (الضبوط) والصكوك، وإجراءاته:

المَادّة الثامنة والستون بعد المائة

تتولى المحكمة بقرار تصدره بناءاً على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها تصحيحَ ما قد يقع في صكّ الحكم من أخطاء ماديّة بحتة كتابيّة أو حسابيّة، ويجري هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصليّة ويوقعه قاضي أو قضاة المحكمة التي أصدرته بعد تدوين القرار في ضبط القضيّة.

الشّرح:

أحوال تصحيح المحاضر (الضبوط) والصكوك، وإجراءاته:

تصحيح الأخطاء التي تقع في المحاضر والصكوك لا تخلو إما أن تكون قبل الحكم في القضيَّة وتنظيم صكّها أو بعده، ونتناول كلّ حالٍ في عنوان مستقلّ فيما يلي:

الحال الأولى: تصحيح الأخطاء الواقعة في محضر القضيّة قبل الحكم فيها:

قد تحدث أخطاء قلميَّة فيما يكتب من محَاضِر نتيجة لسبق فهم أو زلة قلم، فإذا حصل شيء من ذلك فلا بُدَّ من إصلاحه مع الاعتذار عن الخطأ في جانب المَحْضَر، وذلك بالضرب عليه بالقلم ضرباً خفيفاً؛ حتى يمكن قراءة ما تحته، مع تقويسه (~~هكذا وهكذا~~)، والإشارة بأن المضروب من كلمة (كذا) إلى كلمة (كذا) خطأٌ وصوابه (كذا)، أو (قد استُغْنِيَ عنه)، ويُوَقِّعُ القاضي والكاتب وكلّ مَنْ يؤثّر ذلك على مصلحته أو نُسِبَت إليه إفادةٌ في التصويب.

وفي المادة العاشرة بعد المائة من نظام تركيز مسؤوليَّات القضاء الشرعيّ بشأن مهامّ كاتب الضبط بأنه: «لا يجوز له أن يمسح أو يحكّ فيها فيما يضبطه، ولا أن يحرّر شيئاً بين الأسطر، وإذا دعت الضرورة إلى شيء من ذلك فيُشطب عليه بصورة يمكن معها قراءة ما شطب عليه، وأخذ توقيع من كانت الإفادة منسوبةً إليه على ذلك»؛ وكلّ ذلك متى وقع الخطأ قبل الحكم وتنظيم الصكّ.

وليحذر الكاتب من الكشط، أو الكتابة بين السطور أو الكلمات، فكلها عيوب للكتابة توجب عدم الثقة بها، وقد كان الفقهاء يوجبون على الكاتب إتقان الكتابة حتى تحصل الثقة بها، وإذا حصل فيها أيّ خلل أصلحه الكاتب واعتذر عنه(١).

وثمَّ إشكال يظهر حول تصحيح الأسباب من الناحية الموضوعيَّة أو تكميلها قبل تسجيل الصكّ ولو بعد توقيعه: هل يسوغ فعل ذلك؟

جرى العمل السابق ـ وليس هناك ما يعارضه في النظام ـ أن للقاضي الذي أصدر الحكم أن يقوم بتصحيح الأسباب من الناحية الموضوعيَّة أو تكميلها بما يقوّيها أو يزيدها وضوحاً أو يدفع تناقضها ما دام الصكّ لم يسجّل من غير التعرّض إلى الحكم نفسه بتصحيح أو تكميل إلا طبقاً لما يأتي في الحال الثانية.

الحال الثانية: تصحيح الأخطاء الماديّة في صكّ الحكم بعد صدوره:

بعد صدور الحكم يحوز الحجيّة، ويمنع على القاضي الرجوع عنه أو تغييره إلا طبقاً لما ورد

---

(١) الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام ١/ ٦٣، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٧٩، جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقّعين والشهود ١/ ١٣.

في الموادّ المتعلّقة بتمييز الأحكام والتماس إعادة النظر فيها، لكن يجوز لقاضي الدعوى أو خَلَفِه من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم أن يصحّح ما يقع من أخطاء ماديَّة ـ كتابيَّة أو حسابيَّة ـ في صكّ الحكم سواء أكان ذلك في نصّ الحكم أم أسبابه أم غيرهما، ويُجري التصحيح على نسخة الحكم الأصليَّة، ويوقّعه، ويشترط لتصحيح صكّ الحكم ما يلي:

١ـ أن تكون الأخطاء المطلوب تصحيحها ماديّة بحتة، كالخطأ في العمليَّة الحسابيَّة، أو في اسم الخصوم أو أحدهما أو البيانات المتعلّقة بالمحكمة من اسم القاضي والمحكمة ونحو ذلك.

٢ـ ألا يكون الحكم قد صُدِّق من التمييز، ففي هذه الحال لا يسوغ التصحيح إلا بعد الرفع إلى محكمة التمييز وموافقتها على ذلك، وأما الحكم المطعون فيه بالتمييز فيجوز تصحيحه قبل الرفع إلى التمييز، وإشعار الخصم بالتصحيح، وللخصم الطعن في الحكم والتصحيح معاً.

إجراءات تصحيح المحاضر والصكوك:

بيّنت هذه المادة ولائحتها التنفيذيَّة إجراءات تصحيح المحاضر والصكوك حسب الآتي:

١ـ الذي يتولّى التصحيح هو المحكمة التي أصدرت الحكم من قاضي الدعوى أو خَلَفِه من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم، وتُصدر قراراً بذلك.

٢ـ يكون التصحيح تابعاً لضبط القضيَّة نفسها، ويلحق بالنسخة الأصليَّة للحكم دون إخراج قرارٍ مستقلٍّ به، ما لم يحصل اعتراض على التصحيح فينظم به قرارٌ ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ ولا يلحق بالنسخة الأصليَّة للحكم إلا بعد الموافقة

على التصحيح من محكمة التمييز.

٣ـ يجب على القاضي الذي اتّخذ القرار بالتصحيح التوقيعُ على ذلك.

تصحيح ما يصدر من محكمة التمييز:

جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بيان لتصحيح القرارات الصادرة من محكمة التمييز، ونصّها: «إذا وقع الخطأ في قرار أو صكّ صادر من محكمة التمييز فيَتِمّ التصحيح من قِبَلِها».

نطاق تصحيح المحاضر والصكوك:

جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن التصحيح والتفسير الوارد في هذا النظام يشمل صكوك الدعاوى والإنهاءات، ونصّها: «تصحيح الأحكام وتفسيرها يشمل صكوك الدَّعاوى والإنهاءات».

كما إن التصحيح يكون للأخطاء المادّيَّة البحتة التي تحدث غالباً عن سهوٍ أو ذهولٍ ونسيانٍ سواء كانت كتابيَّة أم حسابيَّة وسواء كانت في نصّ الحكم أو الأسباب أو غيرهما.

* * *

الاعتراض على قرار الفصل في طلب تصحيح محضر الحكم وصكّه:

المَادّة التاسعة والستون بعد المائة

إذا رفضت المحكمة التصحيح فيكون الاعتراض على ذلك مع الاعتراض على الحكم نفسه، أما القرار الذي يَصْدُرُ بالتصحيح فيجوز الاعتراض عليه على استقلال بطرق الاعتراض الجائزة.

الشّرح:

رفض التصحيح أو قبوله:

القرار الصادر بالتصحيح قد يكون إيجابيًّا بقبول الطلب وإجراء التصحيح، وقد يكون سلبيًّا برفض التصحيح، ونوضح كلا الحالين على النحو التالي:

أوّلاً: رفض المحكمة التصحيح:

الاعتراض على قرار رفض التصحيح يكون مع الاعتراض على الحكم نفسه، لكن لو نشأ طلب التصحيح على الحكم بعد تأييده من التمييز لم يصحّح إلا بعد موافقة محكمة التمييز على إجراء التصحيح، وعندئذٍ يصدر قرارٌ مستقلٌّ بذلك، ويرفع إلى التمييز قَبلَ المترافعان التصحيح أم لم يقبلاه، ولكن مع رفض التصحيح يُمَكَّنُ الخصم من تقديم مذكّرة اعتراض، وقد نصّت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة على صورةٍ من ذلك، ونصّها: «إذا رفضت المحكمة تصحيح الأخطاء الماديّة البحتة لصكّ حكم مصدق فيكون

الاعتراض عليه على استقلال بقرار تصدره المحكمة».

ثانياً: قبول المحكمة طلب التصحيح:

إذا قَبلَت المحكمة طلب التصحيح فعليها إجراؤه وفقاً للمادة السالفة، ويكون الاعتراض عليه على استقلال، كما يكون مع الاعتراض على الحكم كرفض التصحيح، وهذا ما قرّرته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا كان الحكم خاضعاً للتمييز وَقَبلَت المحكمة التصحيح فيجوز أن يكون الاعتراض مع الحكم نفسه أو على استقلال».

تصحيح محضر الحكم الذي لا يخضع للتمييز وصكّه:

إذا كان الحكم غير خاضعٍ للتمييز لاقتناع المحكوم عليه به أو لكونه من الدعاوى اليسيرة ـ فلتصحيح محضره أو صكّه أحكام بيّنتها الفقرتان الثالثة والرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّهما:

«١٦٩/ ٣ـ إذا كان الحكم غيرَ خاضع للتمييز لقناعة المحكوم عليه، وصححت المحكمة الخطأ أو رفضت التصحيح ـ فيَتِمّ رفع ذلك لمحكمة التمييز في حال الاعتراض من المُدَّعِي أو المُدَّعَى عليه أو منهما.

١٦٩/ ٤ـ الدَّعاوى اليسيرة التي لا تُمَيَّزُ أحكامها المشار إليها في المَادَّة (١٧٩) إذا صححت المحكمة الخطأ أو رفضته فيكون قرارها غير خاضع للتمييز».

توضيح:

يُعلم مما سلف أن تصحيح صكوك الأحكام ومحاضرها إما أن يكون:

ـ قبل الحكم.

ـ وإما بعد الحكم وقبل رفعه إلى التمييز.

ـ وإما بعد تمييز الحكم والمصادقة عليه.

ـ وإما بعد الحكم في الأحكام التي لم تميَّز للقناعة بها أو لعدم خضوعها للتمييز.

وقد سبق بيانه ذلك كلّه.

* * *

تفسير الحكم:

المَادّة السبعون بعد المائة

إذا وقع في منطوق الحكم غموضٌ أو لبسٌ جاز للخصوم أن يطلبوا من المحكمة التي أصدرته تفسيرَه، ويقدم الطّلب بالطرق المعتادة.

الشّرح:

المراد بالتفسير:

التفسير يعني: الإيضاح والبيان، وهو يَرِدُ على ما فيه غموضٌ أو لبْسٌ أو إجمال، فيوضّح معناه بما يرفع اللبس أو الغموض أو الإجمال.

وقد سبق بيان المراد بالحكم في تمهيد الباب العاشر.

نطاق تفسير الحكم:

التفسير كما يَرِدُ على الأحكام فإنه يَرِدُ على الإثبات في الإنهاءات، وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والستين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعيَّة السعوديّ: أن «تصحيح الأحكام وتفسيرها يشمل صكوك الدَّعاوى والإنهاءات».

محلّ تفسير الحكم:

محلّ التفسير هنا هو نصّ الحكم فقط، فلا يتعدّاه إلى أسبابه أو غيرها من كلام الخصوم وبيّنات الدعوى، لكن لو أن الأسباب قد كانت جزءاً من منطوق الحكم بألا يتمّ معنى الحكم

إلا بها فإنها حينئذٍ تكون محلاً للتفسير كمنطوق الحكم.

وقت تفسير الحكم:

لا يتقيّد طلب التفسير بوقتٍ معيّن، بل يجوز التقدم به في أيّ وقت ما دام الحكم المطلوب تفسيره لم يسقط بوجهٍ من الوجوه ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

طالب التفسير:

طالب تفسير منطوق الحكم هو الخصم من مدّعٍ أو مدعى عليه أو من يلحقه أثره ممن يرافع في الدعوى من داخلٍ في الدعوى يصل إليه أثر الحكم، كما إن لحاكم القضيَّة من تلقاء نفسه بحضور الخصوم تفسيرَ الحكم دون تعديله، ويجري على هذا التفسير تعليمات التمييز ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

المختصّ بالتفسير:

يقدّم طلب تفسير الحكم إلى المحكمة التي صدر منها الحكم، ويتولاّه قاضي الدعوى نفسه ما دام على رأس العمل سواء أكانت المحكمة التي صدر منها الحكم أم غيرها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ وإذا لم يكن حاكم القضيَّة على رأس العمل وحصل في حكمه غموضٌ أو لبْسٌ فيُرفع طلب التفسير إلى محكمة التمييز لتقرير ما يلزم بشأنه من تفسيره أو إحالته إلى خَلَفِ حاكمه لتفسيره ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

طريقة تقديم طلب التفسير:

يقدّم طلب تفسير الحكم بالطرق المعتادة لرفع الدعوى، فيكون بصحيفةٍ تقدّم إلى المحكمة مصدرة الحكم يُحدّد فيه وجه الغموض واللبس في الحكم ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ومن ثمَّ تُحال إلى قاضي الدعوى، ويسمع طلب التفسير بحضور طالب التفسير وخصمه بعد دعوته على الوجه المعتاد وفق المقرّر في الإبلاغ، ومنه ما جاء في المادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة.

أما إذا كان طلب التفسير بناءً على طلب القاضي من تلقاء نفسه فيجري طلبه للخصوم بالطرق المعتادة من غير تقديم طلبٍ من الخصوم.

* * *

تدوين الحكم الصادر بالتفسير، وتوصيف تفسير الحكم، والاعتراض عليه:

المَادّة الحادية والسبعون بعد المائة

يدوّن الحكم الصادر بالتفسير على نسخة الحكم الأصليّة، ويوقّعها قاضي أو قضاة المحكمة التي أصدرت الحكم، ويُعَدّ التفسير متمّماً للحكم الأصلي، ويسري عليه ما يسري على هذا الحكم من القواعد الخَاصّة بطرق الاعتراض.

الشّرح:

تدوين الحكم الصادر بالتفسير:

لا بُدَّ أن يصدر بتفسير الحكم حكمٌ يدوّن في ضبط القضيَّة، ويلحق ذلك بإعلام الحكم الأصلي دون إخراج قرارٍ مستقلّ به، ما لم يحصل اعتراضٌ على حكم التفسير فينظم به قرارٌ ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ وعلى القاضي الذي قام بالتفسير التوقيعُ على حكم التفسير في الضبط والصكّ، وبعد تصديق حكم التفسير من مرجعه فإنه تُلحق خلاصته في إعلام الحكم الأصلي.

توصيف حكم التفسير، وطرق الاعتراض عليه:

تبين المادة محلّ الشرح أن الحكم الصادر بالتفسير يعدّ متمّماً للحكم الأصلي.

كما تبيّن أنه يُجْرى على حكم التفسير ما يُجْرى على الحكم الأصلي من القواعد الخاصّة بطرق الاعتراض ـ والمراد: الاعتراض بالتميز ـ، وعليه فإن المُدَد المحددة للطعن بالتمييز

والقواعد المنظمة لها تُجرى على حكم التفسير.

إجراءات وأحكام تتعلّق بتمييز حكم التفسير:

لقد جاء في الفقرات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة بعض الإجراءات والأحكام المتعلّقة بحكم التفسير، ونصّها:

«١٧١/ ٢ـ إذا كان الحكم بالتفسير خاضعاً للتمييز فيرفع القرار مع صورة ضبطه والمعاملة إلى محكمة التمييز، وعند اكتسابه القطعيَّة يدوّن على نسخة الحكم الأصليَّة.

١٧١/ ٣ـ إذا كان الحكم خاضعاً للتمييز وصدر حكم بتفسيره فيكون الاعتراض عليه مع الاعتراض على الحكم نفسه.

١٧١/ ٤ـ الدَّعاوى اليسيرة التي لا تميز أحكامها المشار إليها في المَادَّة (١٧٩) إذا صدر حكم بتفسيرها فيكون الحكم غير خاضع للتمييز.

١٧١/ ٥ـ يترتب على إلغاء الحكم إلغاءُ تفسيره».

* * *

النظر في الطلبات المُغْفَلَة والحكم فيها:

المَادّة الثانية والسبعون بعد المائة

إذا أغفلت المحكمة الحكمَ في بعض الطّلبات الموضوعيّة المذكورة فلصاحب الشأن أن يطلب من المحكمة أن تكلف خصمه بالحضور أمامها حسب الإجراءات المعتادة لنظر هذا الطّلب والحكم فيه.

الشّرح:

عرّفت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة الطلبات الموضوعيَّة بأنها: **الطلبات التي تتعلّق بموضوع النزاع أو بأصل الحقّ، كطلب إثبات الملكيّة والاستحقاق في الريع ونحوها.**

فإذا كان ثمَّ طلبات موضوعيَّة قد أغفل قاضي الدعوى الحكم فيها سواء أكان الطلب المغفل مذكوراً في صحيفة الدعوى أم كان طلباً عارضاً ـ فلصاحب الشأن وهو صاحب الطلب من مدّعٍ أو مدّعى عليه أو متداخل أن يطلب من قاضي الدعوى نظر هذا الطلب المغفل والحكم فيه، وذلك بعد التقدّم بطلب مستقلّ حسب الإجراءات المعتادة، يطلب فيه من الخصم الحضور طبقاً للأوضاع المقرّرة ومنها ما ورد في المادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة للنظر في الطلب المغفل، وينظر القاضي في هذا الطلب، ويحكم فيه، وكلّ ذلك مما أوضحته المادة محلّ الشرح ولائحتها التنفيذيَّة.

وثمَّ إشكال يظهر في نقطتين مهمّتين، وهما:

أ ـ وقت نظر الطلب المغفل.

ب ـ مَنْ ينظره.

يظهر لي في وقت نظر الطلب المغفل أنّ نظر الطلب المغفـل لا يتقيّـد بـزمنٍ كالحـال في طلب تفسير الحكم مما مرّ في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السبعين بعد المائة.

وأما من ينظره ويفصل فيه فإنه يُجْرَى عليه ما يُجْرَى على تفسير الحكم ممـا مـرّ في المـادة الحادية والسبعين بعد المائة ولائحتها التنفيذيَّة، وحاصل ذلك: أن قاضي الدعوى الأصليَّة في الموضوع أو خَلَفَه هو الذي ينظر دعوى الطلب المغفل.

وتُسْمع دعوى الطلب المغفل تبعاً لضبط القضيَّة الأصليَّة ويُحكم فيه، ويلحق بـإعلام الحكم الأصليّ دون إخراج قرارٍ مستقلّ به، ما لم يحصل اعتراضٌ على الحكم في الطلب المغفـل فينظم به قرارٌ مستقلّ، وبعد تصديقه من مرجعه تلحق خلاصته في إعلام الحكم الأصليّ.

* * *

الباب الحادي عشر

طرق الاعتراض على الأحكام

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: أحكام عامّة.

الفصل الثاني: التمييز.

الفصل الثالث: التماس إعادة النظر.

الفصل الأوّل

أحكام عامّة

وفيه:

- طرق الاعتراض على الأحكام.
- قبول محكمة التمييز الاعتراض على الحكم، وشروط ذلك.
- وقت الاعتراض على الأحكام الصادرة قبل الفصل في الدعوى.
- بداية ميعاد الاعتراض على الحكم.
- وقف ميعاد الاعتراض على الحكم، وأسبابه.

طرق الاعتراض على الأحكام:

المَادّة الثالثة والسبعون بعد المائة

طرق الاعتراض على الأحكام: هي التمييز، والتماس إعادة النظر.

الشّرح:

تبين هذه المادة أن طرق الاعتراض على الأحكام القضائيَّة طريقان، هما: التمييز، والتماس إعادة النظر.

والمراد بالاعتراض بالتمييز هنا: طعنٌ من الخصم يستدعي دراسة الواقعة القضائيَّة المدوّنة في محضر ضبط القضيَّة ودراسة الحكم القضائيّ الصادر فيها وأسبابه وما يتبع ذلك من قِبَلِ محكمة مختصّةٍ، ومن ثمَّ إمضاؤه أو لَحْظ الخلل فيه وتنبيه مُصْدِره إلى ذلك أو إظهار بطلانه ونقصه.

والمراد بالتماس إعادة النظر: طعنٌ مخصوصٌ من الخصم يتعلّق بالحكم القضائي أو وقائعه، ويترتب عليه عند قبوله بحث وقائع الطعن من قِبَلِ المحكمة التي أصدرت الحكم، وتنتهي فيه إلى ثبوت الطعن وتعديل الحكم أو العدول عنه أو ردّ الطعن لعدم ثبوته.

مشروعيّة الاعتراض على الأحكام:

دراسة الأحكام القضائيَّة ومراجعتها بعد الحكم فيها **مما تشهد له أصول الشريعة** الإسلاميَّة سواء أكان الطعن فيها بالتمييز أو بالتماس إعادة النظر أو غيرهما.

ويدلّ له أدلة كثيرة من الكتاب والسنّة:

فمن الكتاب: قول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَٱلطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ﴿٧٩﴾﴾ [الأنبياء: ٧٨، ٧٩].

فقد حكم داود حكماً، وتعقّبه سليمان، فنقضه وحكم حكماً آخر، وتفصيل ذلك جاء في الأخبار، قال ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ): «وأخرج عبدالرزاق بسند صحيح عن مسروق قال: كان حرثهم عنباً نفشت فيه الغنم، أي: رعت ليلاً، فقضى داود بالغنم لهم، فمرّوا على سليمان فأخبروه الخبر، فقال سليمان: لا، ولكن أقضي بينهم أن يأخذوا الغنم فيكون لهم لبنها وصوفها ومنفعتها ويقوم هؤلاء على حرثهم حتى إذا عاد كما كان ردّوا عليهم غنمهم»(١)، وقال ـ أيضاً ـ: «وأخرجه ابن مردويه والبيهقي من وجهٍ آخر عن ابن مسعود، وسنده حسن»(٢).

فهذا حكم نافذٌ قرّره داود بأن تكون الغنم لأهل الحرث مقابل ما أفسدته من حرثهم، ثم نقضه سليمان وحكم بأن تكون الغنم لأهل الزرع يأخذوا لبنها وصوفها ومنفعتها لهم، ويقوم أهل الغنم على الحرث حتى إذا عاد كما كان ردت الغنم لأصحابها وأخذ أهل الزرع زرعهم،

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ١٣/ ١٤٨.

(٢) المرجع السابق.

ولم يكن ما صدر من داود فتيا، أو لم يكن أنفذ الحكم، بل ما صدر منه حكمٌ قد أنفذه؛ لأن الله ـ تعالى ـ يقول: ﴿إِذْ يَحْكُمَانِ﴾ [الأنبياء: ٧٨]، فبيّن ـ تعالى ـ أن كلّ واحدٍ منهما كان قد حكم[١]، والآية دالّةٌ على مشروعيّة تمييز الأحكام وإمضائها أو نقضها، وأن يجعل لذلك محكمة مختصّة، يقول ابن العربي (ت: ٥٤٣هـ) في تفسير هذه الآية: «في هذه دليلٌ على رجوع القاضي عمّا حكم به إذا تبيّن أن الحقّ في غيره...»[٢]، فحيث جاز نقض الحكم الباطل من قِبَلِ حاكمه جاز من غير حاكمه، وحيث جاز نقضه أو إمضاؤه جاز جعل محكمةٍ مختصّة لذلك.

ومن السنّة: قصّة الزبية، فعن علي ـ رضي الله عنه ـ قال: **«بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن، فانتهينا إلى قوم قد بنوا زبية[٣] للأسد، فبينا هم كذلك يتدافعون إذ سقط رجل، فتعلق بآخر، ثم تعلق رجل بآخر، حتى صاروا فيها أربعة، فجرحهم الأسد، فانتدب له رجلٌ بحربةٍ فقتله، وماتوا من جراحتهم كلهم، فقاموا[٤] أولياء الأول إلى أولياء الآخر، فأخرجوا السلاح ليقتتلوا، فأتاهم عليٌّ ـ رضي الله عنه ـ على تفيئة[٥] ذلك، فقال: تريدون**

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٣/ ٢٦٦، الجامع لأحكام القرآن ١١/ ٣١٢.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٣/ ٢٦٦.

(٣) الزبية: الحفرة التي يصاد بها الأسد يُغَطَّى رأسها بما يسترها ليقع فيها. [بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني ١٦/ ٥٨، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيّد الأخيار ٧/ ٨٤].

(٤) هكذا في الأصل.

(٥) تفيئة الشيء في اللغة: حينه وزمانه، والمراد هنا: أتاهم حين تأهبوا للقتال. [بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني ١٦/ ٥٨، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيّد الأخيار ٧/ ٨٤].

أن تَقَاتَلوا ورسول الله ﷺ حيٌّ؟! إني أقضي بينكم قضاءً، إن رضيتم فهو القضاء، وإلا حَجَزَ بعضَكم عن بعضٍ حتى تأتوا النبي ﷺ فيكون هو الذي يقضي بينكم، فمن عدا بعد ذلك فلا حقّ له، اجمعوا من قبائل الذين حضروا البئر ربع الدية، وثلث الدية، ونصف الدية، والدية كاملة، فللأول الربع؛ لأنه هلك من فوقه، وللثاني ثلث الدية، وللثالث نصف الدية، وللرابع الدية كاملة، فأبوا أن يرضوا، فأتوا النبي ﷺ وهو عند مقام إبراهيم، فَقَصّوا عليه القصة، فقال: أنا أقضي بينكم، واحتبى، فقال رجل من القوم: إن علياً قضى فينا، فَقَصّوا عليه القصة، فأجازه رسول الله ﷺ»[1].

وهذه القصة دالّةٌ على أنه يجوز جعل محكمة مختصّة لمراجعة الأحكام وتدقيقها إذا لم يقنع بذلك المحكوم عليه، وبعد دراستها الحكمَ تتمّ إجازته أو نقضه حسب الاقتضاء سواء اكتفت بدراسة الحكم السابق أم استأنفت المرافعة بحضور الطرفين حسب الاختصاص المقرّر لها، فقد جعل عليٌّ حكمه معلَّقاً على قبولهم إذا رضوا، وإلا جاز لهم التظلّم منه

(١) أخرجه أحمد واللفظ له ٢/ ٢٤، ٣٦، ٣٢٧ بتحقيق أحمد شاكر، وهو برقم ٥٧٣، وانظر الفتح الرباني ترتيب مسند الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني ١٦/ ٥٨، كما رواه وكيع في أخبار القضاة ١/ ٩٥، وصحّح الشيخ أحمد شاكر إسناده، وأورده الهيثمي، وقال: رواه أحمد، وفيه حنش بن المعتمر وثّقه أبو داود، وفيه ضعف، وبقيّة رجاله رجال الصحيح. [المسند بتحقيق أحمد شاكر، الفتح الرباني ترتيب مسند الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني: مرجع سابق]، وساق الحديث محتجاً به ابن القيم في زاد المعاد في هدي خير العباد ٥/ ١٣، وفي إعلام الموقّعين عن رب العالمين ٢/ ٥٨، والمجد في المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ ٢/ ٦٩٩.

ومعارضته لدى النبي ﷺ، فلما حكم لم يرضوا ورفعوا دعواهم إلى النبي ﷺ وقصّوا عليه القصّة، فأجاز الحكم، فأقرّ النبي ﷺ عليًّا ـ رضي الله عنه ـ على تعليق الحكم بقناعتهم ورضاهم أو رفعه إليه، وأجاز حكمه بعد عرضه عليه والترافع عنده.

ومن الأثر: خطاب عمر بن الخطاب إلى قاضيه أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنهما ـ، فعن سفيان بن عيينة قال: حدثنا إدريس الأودي عن سعيد ابن أبي بردة ـ وأخرج الكتاب ـ فقال: هذا كتاب عمر، ثم قرئ على سفيان من ههنا: «**إلى أبي موسى الأشعري**:

أما بعد: فإن القضاء فريضة محكمة، وسنة متّبعة، فافهم إذا أُدْلي؛ فإنه لا ينفع تكلّمٌ بحق لا نفاذ له، آسِ بين الناس في مجلسك، ووجهك، وعدلك؛ حتى لا يطمع شريف في حَيْفِك، ولا يخاف ضعيف جَوْرَك، البيّنة على من ادّعى، واليمين على من أنكر، الصلحُ جائزٌ بين المسلمين إلا صلحاً أحلّ حراماً أو حرّم حلالاً، لا يمْنعَنّك قضاء قَضَيْتَه بالأمس راجعت فيه نفسك وهُدِيتَ لرشدك أن تُراجع الحق؛ فإن الحقّ قديم، وإن الحق لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل، الفهمَ الفهمَ فيما يختلج في صدرك مما لم يبلغك في القرآن والسنة، اعرف الأمثال والأشباه، ثم قِس الأمور عند ذلك فاعمِدْ إلى أحبّها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى، واجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينة وإلا وجهتَ عليه القضاء، فإن ذلك أجلى للعَمَى، وأبلغ في العذر، المسلمون عدولٌ بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حدٍّ، أو مجرّباً في شهادة زور، أو ظَنيناً في ولاء أو قرابة؛ فإن الله تولى منكم السرائر، ودرأ عنكم بالبينات، ثم إياكم والضجرَ، والقلق، والتأذي بالناس،

والتنكّرَ للخصوم في مواطن الحق التي يُوجب الله بها الأجر، ويُحسِن بها الذكر، فإنّه من يُخلص نيّته فيما بينه وبين الله يَكْفِه الله ما بينه وبين الناس، ومن تزَيّن للناس لما يعلم الله منه غير ذلك شانه الله»[1].

وقد بوّب البيهقي على هذا الأثر بقوله: «باب من اجتهد ثم رأى أن اجتهاده خالف نصًّا أو إجماعاً أو ما في معناه يردّه على نفسه وعلى غيره»[2].

وحكى الإجماع على نقض الأحكام الباطلة ابنُ عبدالبرّ المالكي (ت: ٤٦٣هـ)[3].

وقال العيني (ت: ٨٥٥هـ) من أئمة الحنفيَّة: «وهذا مما لا خلاف فيه بين أهل العلم»[4].

ومن المعنى والمعقول: فإن مقصد القضاء في الشرع هو إيصال الحقوق إلى أصحابها بحقّ وعدل وفق الشرع المطهّر، والقاضي قد يخطئ لذهولٍ أو نسيان أو تقصير، فيقع الظلم على صاحب الحقّ، وفي تدقيقِ الأحكام ومراجعتها ومن ثَمَّ إمضاؤها إن كانت صواباً أو نقضها إذا خالفت ذلك وجعلِ محكمة مختصّة بذلك ـ حفظٌ للحقوق وتلافٍ للخطأ في الأحكام، فمصلحته ظاهرة، فناسب ذلك شرعيّته[5].

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) السنن الكبرى ١٠/ ١١٩.

(٣) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ٩/ ٩١.

(٤) عمدة القاري شرح صحيح البخاري ٢٤/ ٢٦١.

(٥) المدخل الفقهيّ العامّ ١/ ١٠٨، الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلاميَّة وأصول فقهها ٣٧، ٥٢.

الاعتراض على الأحكام في تاريخ القضاء الإسلامي:

لقد بدأ تعقّب الأحكام وتدقيقها منذ وقتٍ مبكّرٍ في تاريخ القضاء الإسلامي، وما النصوص التي أوردناها في شرعيّة الاعتراض على الحكم إلا صورة من ذلك منذ عهد النبيّ ﷺ ـ كما في قصّة الزبية ـ، ثم في عهد الخلفاء الراشدين ـ كما في خطاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه ـ، ثم تتابعت تقريرات الفقهاء على وجود هذا العمل وشرعيّته وهم يقرّرون في الجملة أنه إذا تظلّم متظلّم من حكم قاضٍ محلّ الريبة جاز للإمام نصب من يراجع أحكامه[1].

بل كان بعض القضاة إذا أنفذ حكمه سلّم نسخةً منه للخصم وقال: طفْ به على الفقهاء، فإن وجدتَ فيه وهناً بمخالفةٍ للكتاب والسنّة فائتني به[2].

وفي المغرب والأندلس عُرف في القرن الثالث خطّة تسمّى خطّة الردّ[3]، بَيّنَ الشيخ علاّل الفاسي (ت: ١٣٩٤هـ) وظيفتها فقال: «ولاية الردّ بمثابة محكمة النقض في الأنظمة العصريَّة»[4].

ثم استقرّ الحال في آخر الدولة العثمانيَّة على تخصيص محاكم لمراجعة الأحكام وتدقيقها، ومن ثمَّ تأييدها أو نقضها حسب الأحوال[5].

---

(١) تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٨٩.

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل ٦/ ١١٧.

(٣) الإعلام بنوازل الأحكام ١/ ٢٨، تاريخ القضاء في الأندلس ٥١٩، تاريخ القضاء في الإسلام للزحيلي ٣٣٢.

(٤) الخطط الشرعيَّة، بحث في مجلة البينة المغربيَّة، نقلاً عن: تاريخ القضاء في الأندلس ٥٢٤.

(٥) مجلة الأحكام العدليَّة (المادة ١٨٣٩)، وشرحها: «دُرَر الحكّام شرح مجلة الأحكام» ٤/ ٦٣٥.

وفي المملكة العربيَّة السعوديَّة صدر مرسوم مؤرّخ في ٤/ ١/ ١٣٤٦هـ من الملك عبدالعزيز بن عبدالرحمن آل سعود (ت: ١٣٧٣هـ) والخاصّ بأوضاع المحاكم الشرعيَّة وتشكيلاتها، ونصّت المادة الخامسة منه على أنْ: «تؤلّف هيئة للمراقبة القضائيَّة تكون وظيفتها الإشراف على الإعلامات الشرعيَّة الصادرة ونقضها وإبرامها وإعادة القضايا التي نقض حكمها إلى المحكمة التي صدر منها الإعلام؛ لعمل ما يجب نحوه من إعادة المحاكمة أو غيرها، ومن الضروريّ أن تبيّن هيئة المراقبة القضائيَّة أسباب نقضها مع الأدلة، وعلى كلّ قاضٍ إذا خالف الحكم الصادر بالأكثريَّة أن يبيّن وجهَ مخالفته بالدليل».

ثمّ تتابعت النُّظُم السعوديَّة في تقرير تمييز الأحكام، فصدرت لائحة تمييز الأحكام الشرعيَّة عام ١٣٨٦هـ، ثم لائحة تمييز الأحكام الشرعيَّة عام ١٤١٠هـ، وهو يتعلّق بتمييز القضايا الحقوقيَّة والأنكحة، وبقيت الحال في الأحكام الجزائيَّة على اللائحة السابقة، ثم صدر نظام المرافعات الشرعيَّة عام ١٤٢١هـ، وقد تضمّن الباب الحادي عشر منه: «طرق الاعتراض على الأحكام»، وهي تمييز الأحكام، والتماس إعادة النظر فيها.

كما صدر نظام الإجراءات الجزائيَّة عام ١٤٢٢هـ، وقد تضمّن الباب السابع منه: «تمييز الأحكام الجزائيَّة والتماس إعادة النظر فيها»، والنظامان الأخيران هما المعمول بهما الآن.

* * *

قبول محكمة التمييز الاعتراض على الحكم، وشروط ذلك:

المَادّة الرابعة والسبعون بعد المائة

لا يجوز الاعتراض على الحكم إلا من المحكوم عليه، ولا يجوز ممن قَبِلَ الحكمَ أو ممن قضي له بكُلّ طلباته ما لم ينص النّظَام على غير ذلك.

الشّرح:

قبول محكمة التمييز الاعتراضَ على الحكم:

إن أول شيء يجب أن تتحقّق منه محكمة التمييز عند نظر الاعتراض على الحكم قبل موضوعه هو صحة ولايتها على تدقيق الحكم، وهذا يوجب عليها ما يلي:

١ـ التحقّق من أن الاعتراض قد قُدّم في وقته المحدّد.

٢ـ التحقّق من الولاية المكانيَّة لمحكمة التمييز في نظر الاعتراض.

٣ـ مراجعة شروط قبول الحكم للاعتراض وصحّة تطبيق هذه الشروط على الواقعة محلّ الدراسة، وستأتي هذه الشروط في العنوان التالي.

شروط قبول محكمة التمييز الاعتراض على الحكم:

لقد اشتملت هذه المادة على شروط قبول محكمة التمييز الاعتراض على الحكم، وهي كالتالي:

١ـ أن يكون المعترض ذا صفة في الاعتراض عند صدور الحكم:

صاحب الصفة في الاعتراض على الحكم القضائيّ هو المحكوم عليه سواء أكان أصليًّا أم

متداخلاً أم مُدْخَلاً في الدعوى، وسواء أباشر ذلك بنفسه أم وكيله ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثمانين بعد المائة ـ وقد سبق بيان حقّ المُدْخَل والمتداخل، ومن قُضِي بردّ طلبه في التداخل بالاعتراض على الحكم في شرح المادة السابعة والسبعين، وهو مما قرّرته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح.

ويجب أن تستمرّ الصفة في الدعوى حتى الحكم فيها، فلو زالت الصفة بعد تهيؤ الدعوى للحكم في موضوعها بسبب وفاة الأصيل أو لسببٍ آخر لم ينقطع سير الخصومة، بل تصدر المحكمة حكمها في الموضوع ـ كما في المادة الرابعة والثمانين ـ ولكن يقتصر حقّ الطعن في الحكم على من أصبح ذا صفةٍ في الدعوى من خَلَفِ المحكوم عليه، ولا يصحّ الطعن ممن زالت صفته قبل الحكم.

وهكذا لو طرأ على المعترض موت فيقف ميعاد الاعتراض حتى إبلاغ الحكم إلى الورثة أو من يمثّلهم ـ كما سيأتي في المادة السابعة والسبعين بعد المائة وشرحها ـ.

وقد سبق بيان اشتراط الصفة عند الحديث عن شروط الدعوى في شرح المادة الرابعة من هذا النظام وما يجري من أحكام الصفة هناك ينطبق هنا في الجملة.

وكذا لا يكون الطعن إلا على ذي صفةٍ في الدعوى، فلو وجّه الطعن لشخصٍ لا صفة له في الدعوى لم يقبل.

٢ـ ألاّ يكون المعترض قد قَبِلَ الحكم:

القاضي إذا سطّر حكمه ونطق به وَجَبَ عليه أن يخبر المحكوم عليه بحقّه في الطعن في

الحكم إذا كان خاضعاً للطعن، فإن قَبلَ المحكوم عليه الحكم وقرّر الاقتناع به لم يحقّ له الاعتراض عليه بعد ذلك.

وثمَّ مسألة، وهي عدول المحكوم عليه عن قبوله الحكم بعد تقريره لذلك قبل توقيعه، فهل للمحكوم عليه ذلك؟

لقد جاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ما نصّه: «للمحكوم عليه الرجوع عن قناعته بالحكم خلال الجلسة قبل التوقيع على الضبط».

٣ـ ألاّ يكون قد قُضِيَ للمعترض بكلّ طلباته:

فإذا قُضِيَ للمعترض بكلّ طلباته لم يسمع اعتراضه ولم يقبل؛ لأنه يكون مجرد عبث لا يصحّ الاسترسال وراءه وتعطيل أعمال المحاكم.

مثاله: أن يقضى لشخصٍ ببراءته من الدعوى وعليه أداء اليمين لخصمه ثم يطلب خصمه يمينه ويحلف ثمّ يقرّر الحالف اعتراضه على الحكم مدّعياً أن تحليفه لم يُبْنَ على أساسٍ صحيحٍ، فهذا لا يسمع اعتراضه.

أما من قُضِيَ له ببعض طلباته فقط فله الحقّ في الاعتراض، كما لخصمه الآخر حقّ الاعتراض على ما قُضي به عليه، ولذا يحدث أن يعترض الخصمان معاً على الحكم فيقبل هذا الاعتراض منهما؛ لأن لكلّ واحدٍ منهما مصلحةً في هذا الاعتراض.

٤ـ أن يكون موضوع الدعوى قابلاً للاعتراض:

هناك بعض الأحكام غير قابلة للاعتراض، وهي الأحكام اليسيرة التي يحدّدها مجلس

القضاء الأعلى، وكذا القرار الصادر على بيت المال من القاضي المختصّ منفّذاً لحكم نهائيّ سابق، والحكم الصادر بمبلغ أودعه أحد الأشخاص لصالح شخصٍ آخر أو ورثته ما لم يكن للمودع أو من يمثّله معارضةٌ في ذلك، وكلّ ذلك مما جاء في المادة التاسعة والسبعين بعد المائة من هذا النظام.

وهذا الشرط لم تُشِرْ إليه المادة محلّ الشرح، لكنه ظاهر مما أشير إليه في المادة التاسعة والسبعين بعد المائة من هذا النظام.

مسائل منثورة تتعلّق بالاعتراض على الحكم:

لقد أشارت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة في فقراتها الأولى والثالثة والرابعة والسادسة والسابعة إلى مسائل منثورة تتعلّق بإجراءات الاعتراض على الأحكام، وهي بنصّها:

«١٧٤/ ١ـ قبول الحكم: هو الاقتناع به، ويجب تدوينه عند حصوله في الضبط والصكّ، وكذا الاعتراض على الحكم.

١٧٤/ ٣ـ إذا كان الحكم صادراً ضد عدة أشخاص كالشركاء والورثة فيحق لبعضهم الاعتراض ولو قنع الآخرون.

١٧٤/ ٤ـ للمعترض أن يقدم أكثر من مذكرة اعتراض على الحكم نفسه متى قُدِّمَتْ خلال ميعاد الاعتراض.

١٧٤/ ٦ـ يجوز الاعتراض على الحكم ممن صدر الحكم ضده ولو لم يكن حاضراً أو موكلاً كقضايا الورثة حسب إجراءات الاعتراض.

١٧٤/ ٧ـ إذا حُكِمَ للقاصر وناظرِ الوقف ومن في حكمهم بكُلّ طلباتهم فليس للنائب عنهم الاعتراضُ على الحكم».

* * *

وقت الاعتراض على الأحكام الصادرة قبل الفصل في الدعوى:

المَادّة الخامسة والسبعون بعد المائة

لا يجوز الاعتراض على الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الدّعوى ولا تنتهي بها الخصومة كُلّها أو بعضها إلا مع الاعتراض على الحكم الصادر في الموضوع، ويجوز الاعتراض على الحكم الصادر بوقف الدّعوى وعلى الأحكام الوقتيّة والمستعجلة قبل الحكم في الموضوع.

الشّرح:

أنواع الأحكام من جهة وقت الاعتراض:

الأحكام من هذه الجهة نوعان:

النوع الأول: أحكام مُنْهِيةٌ للخصومة:

ومنها: أحكام موضوعيَّة تتناول الحكم في الموضوع سلباً أو إيجاباً، يتصدّى فيه الحكم لكلّ الطلبات والدفوع.

ومنها: أحكام لا تتصدى للموضوع، وإنما تفصل في دفعٍ من شأنه إنهاء الخصومة، كالحكم بعدم سماع الدعوى لسبق الحكم فيها.

فهذا النوع من الأحكام يكون الاعتراض عليه عند الفصل فيه.

النوع الثاني: أحكام غير مُنْهِيَةٍ للخصومة:

الأصل في الأحكام الفرعيَّة أنها لا تقبل الطعن المباشر، فما يصدره القاضي من أحكامٍ أثناء

السير في الدعوى قبل الحكم الذي تنتهي به الخصومة كلّها أو بعضها فالأصل فيه أنه لا يعترض عليه إلا مع الاعتراض على الحكم الصادر في موضوع الخصومة مُنْهِياً لها، مثل: الحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص، أو بعدم قبول الدعوى، أو عدم قبول الطلب العارض، أو الإدخال، وقد أشارت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح إلى شيء من ذلك، ونصّها: «الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الدَّعوى ولا تنتهي بها الخصومة مثل: رفض الإدخال والتدخل والطَّلبات العارضة».

على أنه يستثنى من ذلك بعض الأحكام من هذا النوع، فيعترض عليها قبل الحكم في الموضوع، وسوف نذكر ذلك في العنوان التالي.

الاستثناءات الواردة على وقت الاعتراض على الأحكام التي لا تنهي الخصومة:

الأصل أن الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة لا يعترض عليها إلا مع الحكم الصادر في الموضوع، وثمَّ أحكام مستثناة يجوز الاعتراض عليها على استقلال ولو كانت غير مُنْهِيةٍ للخصومة في الموضوع، وهي:

١ـ الحكم الصادر بوقف الدعوى:

فإذا صدر حكمٌ بوقف الدعوى ـ كما في المادة الثالثة والثمانين ـ فيجوز الاعتراض على هذا الحكم على استقلال فَوْرَ صدوره سواء أُوقِفت الدعوى جزاءً أم تعليقاً؛ لتوقّف الحكم فيها على الفصل في مسألة أخرى؛ وذلك ليتمكّن الخصم من تعجيل الدعوى متى كان لذلك وجهٌ وقُبل اعتراضه.

على أنه لو حلّ التعليق لزوال سببه قبل الفصل في الاعتراض عُدَّ الاعتراض كأن لم يكن؛ لزوال موجبه.

وإذا كان حكم القاضي برفض وقف الدعوى فليس للخصم الاعتراض عليه إلا مع الحكم في موضوع الدعوى ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ.

٢ـ الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص أو بالإحالة:

قد يصدر القاضي حكماً بعدم اختصاصه محليًّا أو موضوعيًّا بالفصل في نزاع، أو يصدر حكماً بالإحالة إلى قاضٍ أو محكمةٍ أخرى؛ لارتباط القضيَّة بها في الموضوع أو السبب أو لقيام النزاع ذاته أمامها، وفي كل هذه الأحوال إذا صدر الحكم فإنه يتعيّن تعليق الدعوى حتى الفصل في شأن الاختصاص أو الإحالة من محكمة التمييز، ويجب أن يكون الفصل في ذلك على استقلال من قِبَلِ محكمة التمييز حال صدور الحكم، ولا يؤخّر حتى الفصل في الموضوع.

وقد سبقت إجراءات الفصل في التدافع بعدم الاختصاص أو الإحالة في المادتين الحادية والسبعين والرابعة والسبعين وما بينهما ولوائحها التنفيذيَّة.

٣ـ الأحكام الوقتيّة:

والمراد بها: الأحكام التي يصدرها القاضي بصورةٍ مؤقّتةٍ من أجل معالجة وضعٍ قائمٍ أثناء سير الدعوى، وذلك كالحكم الصادر بفرض نفقةٍ مؤقّتةٍ أثناء السير في دعوى القسمة.

فمتى صدر حكمٌ بذلك جاز الطعن فيه بالتمييز على استقلال حال صدوره، ولا يؤخر حتى الحكم في موضوع الدعوى.

٤ـ الأحكام المستعجلة:

والمراد بها: الأحكام التي يصدرها القاضي بصفةٍ مؤقّتةٍ لحماية حقٍّ يخشى عليه من فوات الوقت ومتعلّقةً بمنازعةٍ في الموضوع ولا تمسّ أصل الحقّ ولا تؤثّر فيه.

وقد ذكرت الدعاوى المستعجلة في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين، فمتى صدر حكمٌ في هذا الطلب أثناء السير في الدعوى أو مستقلاً جاز الاعتراض عليه على استقلال قبل الحكم في الموضوع.

وذكرت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح الأحكامَ الوقتيَّة والمستعجلةَ بأنها ما أشير إليه في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين، ولا شكّ أن الأحكام المستعجلة هي أحكامٌ وقتيَّة، لكنها ليست كلّ الأحكام الوقتيَّة؛ إذ إن الأحكام الوقتيَّة أوسع دلالة من المستعجلة، فكلّ حكمٍ مستعجلٍ هو حكمٌ وقتيّ، لا العكس، فهناك أحكام وقتيَّة غير مستعجلة، ولذلك فإن ما أشير إليه في اللائحة التنفيذيَّة المذكورة ليس على سبيل الحصر للأحكام الوقتيَّة، بل التمثيل فقط.

إجراءات الاعتراض على الأحكام الصادرة قبل الفصل في الدعوى:

متى جاز الاعتراض على الأحكام الصادرة قبل الفصل في الدعوى فإنه يطبّق عليها الإجراءات المقرّرة نظاماً على الأحكام الصادرة في أصل الدعوى مما ورد في الباب الحادي عشر، وذلك مما ذكرته الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «تطبق إجراءات الاعتراض على الأحكام الصادرة في أصل الدَّعوى على الأحكام الصادرة بوقف الدَّعوى والأحكام الوقتيَّة والمستعجلة».

* * *

بداية ميعاد الاعتراض على الحكم:

المَادّة السادسة والسبعون بعد المائة

يبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم من: تاريخ تسليم إعلام الحكم للمحكوم عليه وأخذ توقيعه في دفتر الضبط، أو من التاريخ المُحَدّد لتسلمه إذا لم يحضر.

ويبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم الغيابي من تاريخ تبليغه إلى الشخص المحكوم عليه أو وكيله.

الشّرح:

أحوال بداية ميعاد الاعتراض على الحكم:

يتعلّق ببداية ميعاد الاعتراض على الحكم حالان:

الحال الأولى: الحكم الحضوري:

ويراد به هنا: الحكم الذي صدر في مواجهة المحكوم عليه، ففي هذه الحال يجب على القاضي إفهام الخصم بحقّه في الاعتراض على الحكم أو الاقتناع به وقبوله، فإذا قرّر عدم قبوله بَيَّنَ القاضي له حقّه في تقديم مذكرة اعتراض خلال مدّة ثلاثين يوماً تبدأ منذ استلام نسخة الحكم خلال مهلة تسجيل الصكّ وقدرها عشرة أيام على ما جرى بـه العمـل، وأن مهلة الاعتراض إذا انتهت ولم يقدّم مذكرة باعتراضه فإن حقّه في تمييز الحكم يسقط.

ومن هنا فإن بداية ميعاد الاعتراض تجري على المحكوم عليه في هذه الحال بأحد أمرين، هما:

أ ـ انتهاء مهلة تسجيل الصكّ وقدرها عشرة أيام من تاريخ النطق به.

ويُلْحَظُ جواز تمديدها بموافقة القاضي إذا لم تكف هذه المدة لتسجيل الصكّ، ومتى مُدِّدت كانت بداية الاعتراض من نهاية مدّة تمديد تسجيل الصكّ، وذلك مما بيّنته الفقرتان الأولى والثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّهما:

«١٧٦/ ١ ـ يحدد حاكم القضيَّة للمحكوم عليه في جلسة النطق بالحكم ميعاداً لاستلام نسخة صكّ الحكم وإبداءِ المعارضة عليه، ويُفْهَمُ بمضمون هذه المَادَّة والمَادَّة (١٧٨)، ويدوّن ذلك في الضبط والصكّ.

١٧٦/ ٢ ـ في حال عدم ورود صكّ الحكم من إدارة السجلات في الوقت المُحَدَّد فيمدد الميعاد المدة الكافية حسب نظر القاضي، ويدوّن ذلك في الضبط».

ب ـ استلام المحكوم عليه إعلام الحكم إذا استلمه قبل المهلة المحدّدة لاستلامه.

وإذا كان الحكم المطعون فيه بالتميز على سجين فعلى القاضي تحديد موعد لطلبه من السجن وعلى الجهة المسجون لديها المحكوم عليه إحضاره إلى المحكمة لاستلام إعلام الحكم للاعتراض عليه خلال المدة المقرّرة ومن ثمَّ إحضاره لتقديم اعتراضه خلال المدة المقرّرة للاعتراض، وذلك وفق الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «على الجهة المسؤولة عن السجين إحضاره لتسلّم نسخة إعلام الحكم خلال المدة المُحَدَّدَة لتسلّمها، وكذلك إحضاره لتقديم اعتراضه في المدة المُحَدَّدَة لتقديم الاعتراض».

الحال الثانية: الحكم الغيابي:

جاء في المادّة محلّ الشرح: «ويبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم الغيابي من تاريخ تبليغه إلى الشخص المحكوم عليه أو وكيله».

والمراد بالحكم الغيابي هنا: الحكم الذي صدر في غير مواجهة المحكوم عليه لتخلّفه عن الحضور في الجلسات كلّها أو جلسة النطق بالحكم ولو كان غيابه بعد قفل باب المرافعة أو قبلها منذ الجلسة الأولى إذا تبلّغ بالحضور للمحاكمة لشخصه أو قدّم مذكرة بدفاعه، ولذلك ثلاث صور:

الصورة الأولى: تسليم نسخة الحكم للمحكوم عليه لشخصه:

وفي هذه الصورة تكون بداية الاعتراض من تاريخ إبلاغ الحكم للمحكوم عليه أو وكيله في الدعوى نفسها، ويكون تبليغه بإعلام الحكم في مقرّ إقامته أو عمله وفق إجراءات التبليغ المقرّرة في الموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والثامنة عشرة.

فمتى سلّمت نسخة الحكم للمحكوم عليه لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها ومن في حكمهم من مدراء الشركات ونحوهم فيبدأ ميعاد الاعتراض من تاريخ هذا التسليم وفقاً للمادة محلّ الشرح.

ومتى انتهت المدّة ولم يقدّم اعتراضه صار الحكم قطعيًّا، وهُمِّشَ على محضر الضبط والصكّ وسجلّه بذلك وفق ما جاء في المادة الثامنة والسبعين بعد المائة - كما في المادة محلّ الشرح والفقرة الرابعة من لائحتها التنفيذيّة -.

الصورة الثانية: تسليم نسخة الحكم لغير شخص المحكوم عليه:

إذا لم يوجد حال التسليم المحكوم عليه أو وكيله في الدعوى نفسها أو وُجِدَا ورفضا التوقيع وسلّمت نسخة الحكم للأشخاص حسب الإجراءات المذكورة في المادة الخامسة

عشرة أو الثامنة عشرة ـ عدا من يسلّم لشخصه أو وكيله ومن في حكمهم ـ، ففي هذه الحال يبدأ ميعاد الاعتراض من تاريخ التسليم، وبعد مضيّ ثلاثين يوماً من تاريخ هذا التبليغ ـ كما في الفقرة الرابعة من المادة الرابعة والثمانين ـ ولم يرد من المحكوم عليه اعتراضٌ فتقوم المحكمة برفع الحكم إلى التمييز.

الصورة الثالثة: تعذّر تسليم الصكّ للمحكوم عليه لشخصه أو لغيره حسب النظام:

إذا تعذّر تسليم نسخة الحكم لشخص المحكوم عليه أو وكيله أو لمن ذكر في الحال الثانية وذلك لنحو عدم وجود عنوان له فيرفع إلى محكمة التمييز من دون مذكرة اعتراض ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وإنما قلنا بهذا التفصيل المذكور في الصور الثلاث من الحال الثانية إعمالاً لأحكام النظام الواردة في الحكم على الغائب المتخلّف عن جلسة الحكم، وبيان ذلك:

أن الحكم الحضوري المذكور في المادة الخامسة والخمسين ينص على أن المحكمة: «يُعَدُّ حكمها في حَقّ المُدَّعَى عليه غيابيًّا، ما لم يكن غيابه بعد قفل باب المرافعة في القَضِيَّة فيُعَدُّ الحكم حضوريًّا»، وكذا ما جاء في المادة السادسة والخمسين، ونصّه: «ويُعَدُّ الحكم في الدعوى حكماً حضوريًّا في حَقّ المُدَّعَى عليهم جميعاً» فالمراد بذلك: أنه حضوريّ من جهة كونه غير قابلٍ للالتماس بإعادة النظر بسبب غياب المحكوم عليه بعد قفل باب المرافعة ـ كما في المادة الخامسة والخمسين ـ، أو لأن المحكوم عليه الغائب دخل حكماً في عدم استحقاقه لالتماس إعادة النظر؛ لأن الحكم صدر في مواجهة بعض شركائه ـ كما في المادة السادسة والخمسين ـ.

ومما يوضّحه ما جاء في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين، ونصّها: «يكون الحكم الحضوري في هذه المَادَّة قطعيًّا بتصديقه من محكمة التمييز وغيرَ قابلٍ لالتماس إعادة النظر فيه بسبب غياب المحكوم عليهم أو بعضهم».

ولا يعني ذلك بحالٍ أن المحكوم عليه الغائب من المستتر وما في حكمه لا يبلّغ بالحكم، بل يبلّغ وفقاً لإجراءات التبليغ المقرّرة في المادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة ـ كما في الفقرتين الرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والسبعين بعد المائة، ونصّهما:

«١٧٦/ ٤ـ إذا كان الحكم غيابيًّا فيكون تبليغ المحكوم عليه أو وكيله نسخة الحكم في محلّ إقامته أو عمله وفق إجراءات التبليغ، ويبدأ ميعاد الاعتراض على الحكم من تاريخ التبليغ، وإذا لم يقدم اعتراضه خلال المدة المقرّرة نظاماً فيكتسب الحكم القطعيَّة وفق المَادَّة (١٧٨).

١٧٦/ ٥ـ إذا تعذر تسليم نسخة صكّ الحكم الغيابي إلى المحكوم عليه أو وكيله رُفِعَ الحكم إلى محكمة التمييز بدون لائحة اعتراضيَّة، ولا يمنع ذلك من التماس إعادة النظر وفق أحكامه المقرّرة في هذا النِّظَام» ـ.

ويخضع الحكم الغيابي الصادر في غيبة المحكوم عليه في كل حالٍ عددناها غيابيَّة أو حضوريَّة مما ذكِرَ في المادة الخامسة والخمسين سواء قبل قفل باب المرافعة أم بعده، وفي الأحوال المذكورة في المادة السادسة والخمسين يخضع للتمييز حسبما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والخمسين، ونصّها: «إذا كان التبليغ للمُدَّعَى عليه

لغير شخصه وفق المادتين (١٥، ١٨) ولم يحضر - فيؤجل النظر في القضيَّة إلى جلسة لاحقةٍ، ويعاد التبليغ، فإن غاب عن هذه الجلسة أو جلسة أخرى دون عذر تَقْبَلُه المحكمة فتحكم في القضيَّة، ويُعَدُّ الحكم في حق المُدَّعَى عليه غيابيًّا، ما لم يكن غيابه بعد قفل باب المرافعة فيعد الحكم حضوريًّا، ويخضع الحكم في الحالين لتعليمات التمييز»، وتعليمات التمييز تقتضي إبلاغ الغائب الحكمَ.

وبهذا يزول الإشكال الذي يعترض البعض في الاعتداد بالحكم الغيابيّ بعد قفل باب المرافعة المقرّر في المادة الخامسة والخمسين بأنه حضوريّ مطلقاً، فكونه حضوريًّا هنا إنما ذلك في جانب عدم الالتماس بإعادة النظر، ولا يغني عن تطبيق بقيَّة أحكام التمييز عليه، ومن ذلك خضوعه للتمييز، وتبليغ المحكوم عليه بنسخةٍ من الحكم، وغير ذلك مما أوضحناه سابقاً.

وإذا كان تعذّر تبليغ المحكوم عليه بالحكم فإنه يرفع إلى التمييز دون إبلاغ المدعى عليه بالحكم.

بداية ميعاد الاعتراض على الأحكام الصادرة على الجهات الحكوميّة:

الجهات الحكوميَّة تبدأ مدة الاعتراض بمضيّ فترة تسجيل الصكّ وقدرها عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم أو استلامه قبل ذلك، ومتى مضت المدة ولم يقدّم الاعتراض اتّخذ محضر بذلك في الضبط وأُلْحِق بالصكّ وسجلّه ورُفِعت القضيَّة إلى محكمة التمييز؛ لأن الحكم على الدوائر الحكوميَّة واجبُ التمييز، وإنما يسقط حقّهم في الاعتراض فقط إذا مضت المدّة المقرّرة للاعتراض من دون تقديم مذكرة بالاعتراض من قِبَلهم.

بداية ميعاد الاعتراض على الحكم الصادر على مقيمٍ خارج البلاد السعوديّة:

إذا كان للمقيم خارج البلاد من سعوديٍّ أو غيره عنوانٌ معلومٌ فيبلّغ بالحكم وفق الأصول المقرّرة لإبلاغ الدعوى.

والإبلاغ لمن كان خارج البلاد وفق المادة العشرين لا يلزم أن يتمّ لشخصِ المحكوم عليه، ومتى تبلّغت المحكمة إفادةً بإبلاغه الحكمَ وتمّت مدة الاعتراض ولم يَرِدْها مذكّرة اعتراض من المحكوم عليه ـ رفعت الحكم إلى محكمة التمييز.

وإذا لم يكن للمحكوم عليه خارج البلاد عنوانٌ رفع الحكم إلى التمييز بدون لائحة، ولا يشترط مضيّ مدّة لتقديم الاعتراض؛ إذ إنه في هذه الحال ممن تعذّر تبليغه الحكم.

* * *

وقف ميعاد الاعتراض على الحكم، وأسبابه:

المَادّة السابعة والسبعون بعد المائة

يقف ميعاد الاعتراض بموت المعترض، أو بفقد أهليّته للتقاضي، أو بزوال صفة من كانت تباشر الخصومة عنه.

ويستمر الوقف حتى إبلاغ الحكم إلى الورثة أو من يمثلهم، أو يزول العارض.

الشّرح:

وقف ميعاد الاعتراض على الحكم:

لميعاد الاعتراض مدة محدّدة ومقرّرة سواء أكان ذلك للتمييز أو لالتماس إعادة النظر ـ كما هو مقرّر في المادتين الثامنة والسبعين بعد المائة، والثالثة والتسعين بعد المائة ـ، ولها بداية مقرّرة في النظام ـ كما في المادتين السادسة والسبعين بعد المائة، والثالثة والتسعين بعد المائة ـ، والأصل سير هذه المدّة واتّصالها منذ بدايتها حتى نهايتها؛ إذ بانتهائها يفوت حقّ الاعتراض، غير أن هذا الميعاد قد يطرأ عليه أمرٌ خارجٌ عن إرادة المعترض فيجب وقف الميعاد.

أسباب وقف ميعاد الاعتراض على الحكم:

لقد جاءت أسباب وقف ميعاد الاعتراض في النظام على سبيل المثال لا الحصر، وهي:

١ـ موت المعترض:

فإذا مات المعترض توقّف الميعاد من يوم الوفاة حتى يبلّغ الورثة أو من يمثّلهم وفق

الأحكام المقرّرة للإبلاغ في الباب الأول من هذا النظام ـ كما في الفقرة الثالثة مـن اللائحـة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ بعد تقدير مدة مناسبة حسب اجتهاد القاضي يمكنهم فيها إعـداد مـا يلزم لاستئناف الاعتراض من وكـالات وحصر الورثـة وغيرهـا، وإذا لم يحضر الورثـة أو بعضهم لتقديم الاعتراض ومضت المـدّة المقـرّرة للاعـتراض ـ وهـي ثلاثـون يومـاً منـذ إبلاغهم، أو تعذّر إبلاغهم ـ رُفِعَ الحكم إلى محكمة التمييز من دون مـذكرة اعـتراض، مـع لحظ أن يعامل الورثة بعد مهلة الإيقاف وفق ما هو مـذكور في مواعيـد الحكـم الغيـابي في شرح المادة السادسة والسبعين بعد المائة إذا كان الحكم على مورّثهم غيابيًّا.

كما يجب أن يلحظ ما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة من أنـه «إذا تبلغ الورثة أو من يمثلهم بالحكم أو زال العارض فيستأنف سير مدة الاعتراض، ويحسب منها ما مضى قبل الوقف».

٢ـ فقْد المعترض أهليّته للتقاضي:

إذا فقد المعترض أهليَّته للتقاضي بجنون ونحوه وقف ميعاد الاعتراض تلقائيًّا بحكـم النظام منذ فقد الأهليَّة حتى زوال العارض أو تعيين من ينوب عنه من وليّ أو غيره حسب الاقتضاء ثم يبلّغ حسب الأحوال المقرّرة للإبلاغ.

٣ـ زوال صفة من كانت تُبَاشَرُ الخصومة عنه:

زوال صفة من كانت تُبَاشَرُ الخصومة عنه يَرِدُ على ما إذا زالت صفة النيابـة عـن الـولي الذي يخاصم عن الصغير والمجنون ونحوهما بتغيّر حال الخصم الأصليّ من صِغَرٍ أو جنون

إلى تكليف، ففي هذه الحال إذا كان معترضاً فإن ميعاد الاعتراض يقف بسبب زوال صفة النيابة، لا بالبلوغ أو التكليف.

ومن هنا يستمرّ الوقف حتى تبليغ صاحب الصفة حسب الإجراءات المقرّرة.

ولو استمرّ الولي في هذه الحال في الاعتراض مع علم صاحب الصفة من صغير بلغ ومجنون عقل ـ فإن الميعاد لا ينقطع؛ لأن الوليّ أصبح وكيلاً عنهما بسكوتهما عن إبلاغ المحكمة بحالهما، والسكوت إذا انطوى على تغريرٍ أو ضررٍ بطرفٍ آخر صار دليلاً على الرضى ـ كما ذكرنا ذلك في شرح المادة الرابعة والثمانين ـ.

أسباب أخرى لوقف ميعاد الاعتراض على الحكم:

سبق التنبيه على أن أسباب وقف ميعاد الاعتراض جاءت على سبيل التمثيل لا الحصر، وهذا ما تتّجه إليه الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، فقد أضافت إلى تلك الأسباب كلّ ما اشترك معها في المعنى، كالوكيل، والولي، والوصيّ على القاصر، والناظر على الوقف، ومن منعه عارضٌ ظاهرٌ خارجٌ عن إرادته كالإصابة المُقْعِدة.

نهاية وقف مدّة الاعتراض:

لقد نصّت المادة محلّ الشرح على أن وقف ميعاد الاعتراض مستمرٌّ حتى إبلاغ الحكمِ الورثةَ أو من يمثّلهم، أو يزول العارض، ولم تحدّد هذه المادة المهلة المناسبة لإبلاغ الحكمِ الورثةَ أو من يمثّلهم، وذلك متروك إلى اجتهاد القاضي.

وإذا كان العارض من فقد الأهليَّة ونحوه مما يطول عادةً أجرى القاضي ما نصّت عليه

الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهـذه المـادة، ونصّـها: «إذا كـان العـارض يطـول عـادة فلحاكم القضيَّة إقامةُ نائب عن المعترض في تقديم الاعتراض فقط، ويدوّن ذلك في ضـبط القضيَّة نفسها».

* * *

الفصل الثاني

التمييز

وفيه:

- مدّة الاعتراض بالتمييز، وآثاره.
- قبول الأحكام للتمييز.
- طرق تقديم المذكرة الاعتراضيَّة، وبياناتها.
- موقف قاضي الدعوى من مذكرة الاعتراض.
- إطْلاع الخصم على مذكرة الاعتراض من قِبَلِ محكمة التمييز.
- طريقة فصل محكمة التمييز في طلب الاعتراض على الحكم، وحضور الخصوم أمامها.
- تقديم بيانات جديدة إلى محكمة التمييز.
- تصديق محكمة التمييز الحكمَ.
- الاعتراض على الحكم لمخالفته الاختصاص.
- الملحوظات على الحكم، وإجراءاتها.
- تصديق الحكم أو نقضه وإحالته إلى قاضٍ آخر أو التصدّي للحكم في القضيَّة.
- موقف محكمة التمييز عند تعذّر إرسال الملحوظات إلى الحاكم في الدعوى.
- آثار نقض الحكم.
- النقض الجزئي للحكم.

مدّة الاعتراض بالتمييز، وآثاره:

المَادّة الثامنة والسبعون بعد المائة

مدة الاعتراض بطلب التمييز ثلاثون يوماً، فإذا لم يقدم الخصم اعتراضاً خلال هذه المدة سَقَطَ حقه في طلب التمييز، وعلى المحكمة اتخاذُ محضر بذلك في ضبط القضيّة والتهميشُ على الصكّ وسجله بأن الحكم قد اكتسبت القطعيّة.

الشّرح:

مدّة الاعتراض بالتمييز:

تبين هذه المادة مدّة الاعتراض بطلب التمييز، وأن قدرها ثلاثون يوماً سواء أكان الحكم من القضاء العاديّ أم المستعجل أم الوقتي، وبداية مدّة الاعتراض حسب التفصيل المذكور في المادة السادسة والسبعين بعد المائة وشرحها، والعطلة الرسميَّة خلالها تحسب منها، ومتى وافق اليوم الأخير من مدّة الاعتراض عطلةً رسميّة فيمتدّ الميعاد إلى أول يوم عملٍ بعدها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ.

والعطلة الرسميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة هي أيام العُطَلِ المقرّرة نظاماً كيومي الخميس والجمعة وعطلة عيدي الفطر والأضحى وما يقرره ولي الأمر من عطلةٍ لعموم الموظفين تتعطل خلالها المحاكم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة عشرة ـ.

آثار مدّة الاعتراض بالتمييز:

لتحديد مدة الاعتراض بدايةً ونهايةً آثارٌ، هي:

١ـ أن المدّة تحسب منذ بدايتها، وكلّ وقتٍ يمضي من المدّة بعد بدايتها تتناقص به.

٢ـ أن المحكوم عليه إذا قدّم اعتراضه خلالها قُبلَ منه، وأُجْرِيَ التدقيق اللازم للحكم من قِبَلِ محكمة التمييز.

٣ـ سقوط حقّ المحكوم عليه متى كان الحكم بحضوره، أو بُلِّغَ نسخةً منه لشخصه، أو وكيله في الدعوى نفسها في التمييز إذا فاتت مدة الاعتراض عليه فلم يقدّم اعتراضه خلالها، وتتصدّى المحكمة لتقرير ذلك من تلقاء نفسها بغير حضور أحدٍ من الخصوم.

٤ـ متى فاتت على المعترض مدة الاعتراض وجب اتّخاذ محضرٍ يدوّن في ضبط القضيَّة بفوات مدّة الاعتراض على المحكوم عليه وسقوط حقّه في التمييز.

٥ـ متى فاتت على المعترض مدّة الاعتراض واتُّخِذَ محضرٌ بذلك في ضبط القضيَّة هُمِّش على صكّ الحكم وسجلّه بفوات مدّة الاعتراض على المحكوم عليه وسقوط حقّه في طلب التمييز وأن الحكم قد اكتسب القطعيَّة.

إجراءات منثورة تتعلّق بتمييز الحكم:

لقد ورد في الفقرات الثانية والثالثة والرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة إجراءات تتعلّق بتمييز الحكم، وهي بنصّها:

«١٧٨/ ٢ـ إذا قنع المحكوم عليه بالحكم بعد رفعه لمحكمة التمييز وقَبْلَ إعادته إلى القاضي فتدوّن قناعته في الضبط، وتبلّغ محكمة التمييز بذلك.

١٧٨/ ٣ـ إذا قنع المحكوم عليه بالحكم أو اصطلح مع خصمه بعد إبداء محكمة التمييز

ملحوظاتها على الحكم فيدوّن ذلك حاكم القضيَّة في الضبط والصكّ، وتنتهي بذلك القضيَّة، ولا تعاد إلى محكمة التمييز.

١٧٨/ ٤ـ إذا امتنع المحكوم عليه أو المحكوم له ببعض طلباته من التوقيع في الضبط على القناعة أو عدمها فيعامل وفق الفقرة الرابعة من لائحة المَادَّة (٦٨)».

فوات مواعيد الطعن في الحكم تتعلّق بالنظام العامّ:

في المادة محلّ الشرح أن فوات مدّة الاعتراض تسقط حقّ الخصم في طلب التمييز.

ومفاد هذا: أنه لا يلتفت إلى طلب الخصم في قرار الإسقاط هذا ولا في تنازله عن فوات ميعاد الطعن، بل متى فات الميعاد سقط حق الخصم في طلب تمييز الحكم وصار الحكم قطعيًّا بهذا الفوات ما لم يكن الحكم قابلاً للتمييز على كلّ حال، كالحكم على ناظر الوقف، وعلى الوصيّ، وعلى ممثل الجهة الحكوميَّة، فهذا يرفع للتمييز على كلّ حال بعد فوات الميعاد؛ لأن فوات المدّة في هذه الحال يسقط حقّ المعترض في تقديم مذكّرة الاعتراض، ولا يسقط الحقّ في تمييز الحكم.

* * *

قبول الأحكام للتمييز:

المَادّة التاسعة والسبعون بعد المائة

جميع الأحكام تكون قابلةً للتمييز باستثناء الأحكام في الدّعاوى اليسيرة التي يحدّدها مجلس القضاء الأعلى بقرار يَصْدُرُ من هيئته العَامّة بناءً على اقتراح من وزير العدل، على أنه إذا كان المحكومُ عليه ناظرَ وقف، أو وصيًّا، أو وليًّا، أو مأمور بيت مال، أو ممثل جهة حكوميّة ونحوه، أو كان المحكوم عليه غائباً ـ فعلى المحكمة أن ترفع الحكم إلى محكمة التمييز لتدقيقه مهما كان موضوع الحكم، ويستثنى من ذلك ما يأتي:

أ ـ القرارُ الصادر على بيت المال من القاضي المختصّ منفّذاً لحكم نهائي سابق.

ب ـ الحكمُ الصادر بمبلغ أودعه أحدُ الأشخاص لصالح شخص آخر أو ورثته ما لم يكن للمودع أو من يمثله معارضة في ذلك.

الشّرح:

الأحكام القابلة للتمييز:

تبين هذه المادة أن الأصل في الأحكام القضائيَّة قابليَّتها للتمييز، فلا يخرج عن هذا الأصل إلا ما دلّ النظام على عدم قابليَّته للتمييز سواء أكان ذلك بنصٍّ نظاميّ خاصّ أو مفهومه أو عمومه المعنويّ، ومن الأحكام التي لا تقبل التمييز ما يأتي في العنوان التالي.

الأحكام التي لا تقبل التمييز:

بيّنت هذه المادة أن ثمَّ أحكاماً لا تقبل التمييز، وهي كالتالي:

١ـ الأحكام في الدعاوى اليسيرة التي يحدّدها مجلس القضاء الأعلى بقرارٍ من هيئته العامّة بناءً على اقتراحٍ من وزير العدل:

ورغم وجود النصّ على ذلك منذ لائحة التمييز الصادرة عام ١٤١٠هـ ـ كما في الفقرة الثانية منها ـ إلا أنه لم يصدر من مجلس القضاء الأعلى شيءٌ بهذا الشأن، وبقي هذا الأمر مجملاً ينتظر البيان، ولذا فإنه لا يعمل به حتى يبيّن، فيبقى القاضي على الأصل في قبول جميع الأحكام للتمييز.

٢ـ القرار الصادر على بيت المال من القاضي المختصّ منفّذاً لحكمٍ نهائيٍّ سابقٍ:

مثاله: أن يحكم على شخصٍ بديةٍ أو مالٍ فيودع المحكوم عليه ذلك لدى مأمور بيت مال المحكمة، ثم يحضر مستحقّه طالباً تسليمه إياه، ففي هذه الحال إذا قرّر القاضي تسليم هذا المال لمستحقّه فإن قراره هذا غير قابلٍ للتمييز.

وهذا الأمر مستثنى من وجوب تمييز الأحكام الصادرة على مأمور بيت المال ـ كما هو مبيّن في المادة محلّ الشرح ـ.

٣ـ الحكم الصادر بمبلغٍ أودعه أحد الأشخاص لدى مأمور بيت المال أو غيره لصالح شخصٍ آخر أو ورثته ما لم يكن للمودع أو من يمثّله معارضةٌ على ذلك:

فإذا لم يكن للشخص الذي أودع المال لصالح أحد الأشخاص اعتراضٌ على تسليمه لمستحقّه ثم حكم القاضي على مأمور بيت المال بتسليمه لمستحقّه، ففي هذه الحال لا يميّز الحكم، لكن إن عارض المودع التسليم أو عارض من يمثّله من وكيلٍ أو غيره وجب تمييز الحكم.

والأصل فيمن أودع هذا المال لأحد الأشخاص الرضى والقبولُ بتسليمه لمستحقّه من دون موافقة صريحةٍ من المودع، لكن إذا عارض المودع معارضةً صريحةً هو أو من يمثّله عُمِلَ بها وكان له حقّ تمييز الحكم.

وهذا الأمر في هذه الفقرة مستثنى ـ كما في المادة محلّ الشرح ـ من وجوب تمييز الحكم على مأمور بيت المال والغائب؛ لأن المودع له في حكم الغائب.

الأحكام التي تُمَيّزُ على كلّ حال:

ثمَّ أحكامٌ قضائيَّة تميز على كلّ حال ولو قَبلَها المحكوم عليه، وهذه الأحكام ـ كما ورد في هذه المادة ـ كالتالي:

١ـ إذا كان المحكوم عليه ناظر وقفٍ أو وصيًّا أو وليًّا.

٢ـ إذا كان المحكوم عليه مأمور بيت المال.

٣ـ إذا كان المحكوم عليه ممثّلاً لجهة حكوميَّة ونحوها مما أنيط به الخصومة عن جهةٍ حكوميّة.

٤ـ إذا كانت الخصومة في عقارٍ داخل المشاعر ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والخمسين بعد المائتين ـ.

٥ـ إذا كان المحكوم عليه غائباً، ويدخل في المحكوم عليه الغائب ما يلي:

أ ـ المحكوم عليه لغيابه بحيث لم يعرف له مكان أو عنوان ـ كما أكّدته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ب ـ المحكوم عليه غيابيًّا لتواريه واختفائه أو امتناعه عن الحضور للدعوى وحكم فيها

غيابيًّا وتعذّر تسليمه نسخة الحكم لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها.

أما إذا استلم نسخة الحكم لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها ولم يقدّم اعتراضه خلال المدّة المقرّرة نظاماً فإن حقّه يسقط في التمييز، ويكون الحكم قطعيًّا؛ لما جاء في المادّة السادسة والسبعين بعد المائة من أن ميعاد الاعتراض على الحكم الغيابي يبدأ من تاريخ تبليغه إلى شخص المحكوم عليه أو وكيله.

جـ ـ المحكوم عليه المتغيّب عن جلسة الحكم إذا تعذّر تسليمه نسخة الحكم لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها.

أما إذا استلم نسخة الحكم ولم يقدّم اعتراضه خلال المدّة المقرّرة نظاماً فإن حقّه يسقط في التمييز، ويكون الحكم قطعيًّا، كما جاء في المادة الثامنة والسبعين بعد المائة من سقوط حقّ المعترض في طلب التمييز بفوات المدّة.

د ـ المحكوم عليه غيابيًّا الذي يقيم خارج البلاد السعوديّة سواء بُلِّغَ الحكم لشخصه أم لغير شخصه؛ إذ لا يمكن للقاضي في هذه الحال التأكّد من تسليم الحكم للمحكوم عليه، وفي حال تأكّده من ذلك فقد يعترض دخوله البلاد وتقديمه الاعتراض وإرساله عوارضُ قد لا يقوى على دفعها.

تتمة: أحكامٍ ملحقةٍ بالأحكام التي تميّز على كلّ حال:

مما يلحق بالأحكام التي تميّز على كلّ حال لاندراجها في معنى أو مفهوم الأحكام المنصوص على تمييزها على كلّ حال ـ الأحكامُ التالية:

١ـ كُلّ صكّ يتضمن تملّكاً في أحد المشاعر بمكّة المكرمة فلا بُدّ من عرضه على محكمة التمييز:

يمنع إخراج استحكام على أبنية منى وسائر مشاعر الحجّ وأراضيها ـ كما في المادة التاسعة والخمسين بعد المائتين ـ، ومتى وُجد صكّ على شيءٍ من ذلك، فلا بدّ من عرضه على محكمة التمييز ـ كما تدلّ عليه المادّة آنفة الذكر والفقرة الرابعة من لائحتها التنفيذيَّة ـ.

٢ـ إذا خالف الحكم أصول الاختصاص المتعلّق بالنظام العامّ:

هناك أنواع من الاختصاص ـ كالاختصاص النوعي ـ تُعَدُّ من النظام العامّ لا تسقط بتنازل الخصم، ومخالفته تعود على الحكم بالبطلان، وكذا لو حكم القاضي مع منعه من نظر الدعوى لسببٍ من الأسباب المذكورة في المادة التسعين، أو بعد طلب التنحية أو الردّ وقبل تقريره، وكذا بعد تقرير التنحية أو الردّ، ففي هذه الأحوال جميعها وما في حكمها إذا حكم القاضي وجب تمييز حكمه.

٣ـ مخالفة الحكم حكماً سابقاً بين الخصوم أنفسهم:

الأصل أن الحكم السابق إذا صدر حاز الحجّيَّة، فلا يصح لقاضٍ لاحقٍ الحكمُ في قضيَّةٍ صدر فيها حكمٌ سابقٌ، فإن فعل القاضي اللاحق ذلك كان الحكم واجب التمييز على كلّ حالٍ.

لكن لو كانت المخالفة بين حكمين أحدهما صادرٌ من المحاكم التابعة لهذا النظام والأخرى تابعةٌ لنظامٍ آخر كديوان المظالم ـ فتنظر فيه لجنة تنازع الاختصاص المنصوص عليها في المادة التاسعة والعشرين من نظام القضاء، وقد سبق تفصيل ذلك في شرح المادة الرابعة والسبعين من هذا النظام.

٤ـ كلّ إثباتٍ نهائيّ خالف الأصول الإجرائيّة أو الموضوعيّة:

إذا خالف الحكم الأصول الإجرائيَّة أو الموضوعيَّة التي لا يصحّ حمله على الصحّة معها ـ لزم رفعه إلى محكمة التمييز ـ كما يجري به العمل ـ، ومن ذلك صكوك كتّاب العدل المخالفة لأصول توثيقها، وكذا صكوك الإنهاءات التي تصدر خلافاً للأصول الإجرائيَّة أو الموضوعيَّة، كإصدار حجّة استحكام دون الكتابة إلى الدوائر الحكوميَّة المذكورة في المادة الرابعة والخمسين بعد المائتين أو بعضها.

وفي الفقرات التاسعة والحادية عشرة والثانية عشرة والثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين أحوالٌ من حجج الاستحكام التي يجب تمييزها، ونصّها:

«٢٥٢/ ٩ـ صكوك حجج الاستحكام التي فُقِدَ ضبطها وسجلّها أو ليس لها ضبط ولا سجلّ ترفع إلى محكمة التمييز لتقرير ما يلزم بشأنها.

٢٥٢/ ١١ـ صور صكوك حجج الاستحكام التي فُقِدَ ضبطها أو سجلّها أو ليس لها ضبط أو سجلّ تعرض صورة الصكّ مع صورة ضبطه أو صورة سجلّه على محكمة التمييز لتقرير ما يلزم بشأنها.

٢٥٢/ ١٢ـ إذا تعذّر مقابلة الصكّ على سجلّه ـ وذلك لتلف السجلّ ـ فيرفع أصل الصكّ مع صورة ضبطه إلى محكمة التمييز لتقرير ما تراه بشأنه.

٢٥٢/ ١٣ـ صكوك حجج الاستحكام التي لها ضبط ولا سجلّ لها أو لها سجلّ ولا ضبط لها ـ يَتِمّ رفع صورة من الضبط أو السجلّ مع الصكّ إلى محكمة التمييز

لتقرير ما تراه بشأنها».

وفي الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين: «صور صكوك حجج الاستحكام التي فُقِدَ ضبطها وسجلّها أو ليس لها ضبط ولا سجلّ أصلاً تعتبر لاغية، ولا حاجة لعرضها على محكمة التمييز».

وإذا أُدخل في الورثة من لم يكن منهم في صكّ حصر الورثة، مثل توريث الإخوة مع الأب وجب تمييزه على كلّ حال ما لم يرجع الحاكم عنه، وهذا مما جرى به العمل.

٥ـ قرار الفصل في التدافع:

قد يحصل بين قضاة المحكمة الواحدة أو بين محكمتين تابعتين لهذا النظام تدافعٌ سلبيّ على نظر قضيَّةٍ كلٌّ يرى أنه من اختصاص الآخر، فيلزم في هذه الحال من أُحيلت إليه القضيَّة أوّلاً إصدار قرارٍ بعدم اختصاصه بها، ولا ينفذ هذا القرار إلا بعد تمييزه ولو لم يعترض عليه أحدٌ من الخصوم ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والسبعين ـ.

* * *

طرق تقديم المذكرة الاعتراضيّة، وبياناتها:

المَادّة الثمانون بعد المائة

تُقَدّمُ المذكرة الاعتراضيّة إلى إدارة المحكمة التي أصدرت الحكم مشتملةً على: بيان الحكم المُعْتَرَضِ عليه، وتاريخه، والأسباب التي بُني عليها الاعتراض، وطلبات المعترض، والأسباب التي تؤيد الاعتراض.

الشّرح:

طرق تقديم المذكرة الاعتراضيّة:

يجب أن ترفق المذكرة الاعتراضيَّة مع صكّ الحكم وأوراق المعاملة، وترفع إلى محكمة التمييز عن طريق المحكمة التي أصدرت الحكم، لكن ما هي الطرق التي تقدّم بها المذكرة من الخصم إلى المحكمة؟ لذلك طريقان، هما:

١ـ أن تقدّم إلى إدارة المحكمة:

وفي هذه الحال يجب تدوين تاريخ استلامها عليها مباشرة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ومن ثمَّ تحيلها إدارة المحكمة إلى مكتب القاضي الذي أصدر الحكم، ويُعَتدُّ بتاريخ الاستلام منذ استلام الإدارة لها، ويُرْصَدُ في الضبط إعادتها وتاريخه.

٢ـ أن تقدّم إلى مكتب القاضي مباشرة:

وعلى القاضي في هذه الحال تدوين إعادتها في ضبط القضيَّة مع بيان عدد صفحات الاعتراض والإشارة إلى مرافقاتها.

وعلى هذا فلا يصحّ تقديم مذكرة الاعـتراض في الطعـن بـالتمييز إلى محكمـة التمييـز مباشرة، بل تُقدَّم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم على نحو ما هو مذكور آنفاً.

بيانات المذكّرة الاعتراضيّة:

يجب أن تشتمل مذكرة الاعتراض على البيانات التالية:

١ـ بيان أسماء الخصوم في الدعوى، والمعترِض والمعترَض عليه.

٢ـ بيان الحكم المعترض عليه بذكر موضوع الدعوى والحكم ورقم إعلامه وتاريخه.

٣ـ الأسباب التي بُنِيَ عليها الاعتراض، أهو الخطأ في الحكـم الكـلّي أو في تفسـيره، أو هو الخطأ في الواقعة أو ثبوتها أو تفسيرها، أو هو الخطأ في تطبيق الحكم على الواقعة.

٤ـ طلبات المعترض أهو نقض الحكم أو تعديله أو غير ذلك.

٥ـ الأسباب التي تؤيّد الاعتراض من أسبابٍ شرعيَّة أو واقعيَّة.

*   *   *

موقف قاضي الدعوى من مذكرة الاعتراض:

المَادّة الحادية والثمانون بعد المائة

بعد اطلاع القاضي الذي أصدر الحكم المعترض عليه على مذكرة الاعتراض يجوز له أن يعيد النظر في الحكم من ناحية الوجوه التي بُنِيَ عليها الاعتراض من غير مرافعة، وعليه أن يُؤَكّدَ حكمه أو يُعَدّلَه حسبما يظهر له، فإذا أكد حكمه فيرفعه مع صورة ضبط القضيّة وكامل الأوراق إلى محكمة التمييز، أما إذا عَدّلَه فيبلغ الحكم المُعَدّل للخصوم، وتسري عليه في هذه الحالة الإجراءات المعتادة.

الشّرح:

تبين هذه المادة الموقف الذي يتّخذه القاضي الذي أصدر الحكم بعد اطّلاعه على مذكرة الاعتراض، وأنه يجوز له حيال ذلك أن يعيد النظر في الحكم من ناحية الوجوه التي بُنِيَ عليها الاعتراض من غير مرافعةٍ، وبعد ذلك يتّخذ أحد موقفين، هما:

١ـ تأكيد حكمه:

ويجب عليه في هذه الحال أن يقرّر بأنه بعد دراسة الاعتراض وإعادة النظر في الحكم من حيث الوجوه التي بُنِيَ عليها فإنه يؤكّد حكمه، ويدوّن ذلك في الضبط ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وبعد ذلك يقوم برفع إعلام الحكم مع مذكرة الاعتراض وصورة من ضبط القضيَّة وكافّة أوراق المعاملة إلى محكمة التمييز؛ لتُجْرِي ما يلزم نحوه.

٢ـ تعديل حكمه:

ويكون تعديل الحكم بما ظهر له مما يوجب ذلك سواء أكان التعديل جزئيًّا أم عدولاً كلّيًّا بالرجوع عنه والحكم بحكمٍ آخر.

ومتى ظهر للقاضي بعد اطّلاعه على مذكرة الاعتراض ما يوجب تعديل حكمه أو العدول عنه أُجْرِيت الإجراءات المعتادة من تبليغ الخصوم، وسماع ما يلزم سماعه من أقوالهم، ومباحثتهم، وعند صدور الحكم بالتعديل أو العدول يبلّغ للخصوم وتُجْرى على هذا الحكم تعليمات التمييز، ويلحق ما يجدّ في ضبط القضيَّة، وملخّصه في الصكّ ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

إطْلاع الخصم على مذكرة الاعتراض من قِبَلِ محكمة التمييز:

المَادّة الثانية والثمانون بعد المائة

إذا طلب الخصم الاطلاع على مذكرة اعتراض خصمه فتمكنه محكمة التمييز متى رأت ذلك، وتضرب له أجلاً للرد عليه.

الشّرح:

إطْلاع الخصم على مذكرة الاعتراض من قِبَلِ محكمة التميز:

تبين هذه المادة أنه يتمّ إطْلاع الخصم على مذكرة الاعتراض من قِبَلِ محكمة التمييز متى طلب ذلك وذلك حسب التفصيل التالي:

١ـ يحقّ للخصم أن يطلب من محكمة التمييز الاطّلاع على مذكرة الاعـتراض المقدّمـة من خصمه.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن طلب الخصم هـذا يكـون كتابيًّـا باستدعاء يُقَدَّمُ باسم رئيس محكمة التميز، ويحال للدائرة التي أحيلت إليها المعاملة.

٢ـ لمحكمة التمييز عند الاقتضاء وحسب تقديرها أن تمكّن طالب الاطّلاع على مذكرة الاعتراض من ذلك.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن محكمة التمييـز متـى رأت تمكينـه من الاطّلاع على مذكرة الاعتراض أن تسلّمه صورةً منها.

على أن يتمّ هذا الطلب قبل الفصل في الطعن مـن قِبَلِهـا، ولا يسـمع منـه ذلـك بعـد الفصل في الطعن بردّه وتصديق الحكم.

٣ـ لمحكمة التمييز متى رأت تمكين الخصم مـن الاطـلاع عـلى مـذكرة الاعـتراض أن تضرب له أجلاً للردّ عليها.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن مهلة الردّ لا تتجـاوز خمسـة عشر يوماً، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن المدة المُحَدَّدَة للردّ إذا انتهت ولم يقم الخصم بالرد فتُجْرِي الدائرة المختصة بمحكمة التمييز ما يلـزم حيـال تـدقيق الحكـم، ويسقط حقه في تقديم الرد.

طلب الخصم الاطّلاع على مذكرة ردّ خصمه:

لمحكمة التمييز عند الاقتضاء بناءً على طلب الخصم تمكينه من الاطلاع على مذكرة ردّ خصمه على مذكّرة اعتراضه ليبدي دفاعه حولها ويفنّد ما جاء فيها، وذلك خلال مهلـة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً، على أن يتمّ هذا الطلب قبل الفصل في الطعن.

* * *

طريقة فصل محكمة التمييز في طلب الاعتراض على الحكم، وحضور الخصوم أمامها:

المَادّة الثالثة والثمانون بعد المائة

تَفْصِلُ محكمةُ التمييز في طلب الاعتراض استناداً إلى ما يوجد في الملف من الأوراق، ولا يحضر الخصوم أمامها ما لم تقرر ذلك أو ينص عليه النّظَام.

الشّرح:

طريقة فصل محكمة التمييز في طلب الاعتراض على الحكم:

تفصل محكمة التمييز في طلب الاعتراض على الحكم بعد دراسة إعلام الحكم وصورة ضبطه ومذكرة الاعتراض وكافّة أوراق المعاملة.

حضور الخصوم أمامها:

الأصل أن الخصوم لا يحضرون أمام محكمة التمييز عند الفصل في طلب الاعتراض، ويستثنى من ذلك حالان يحضر فيها الخصوم أمام محكمة التمييز، وهما:

١ ـ أن تقرر محكمة التمييز حضور الخصوم:

فهنا عليهم الحضور، ولا يصحّ سماع أقوال أحد الخصوم دون حضور الخصم الآخر؛ لعموم حديث عليٍّ ـ رضي الله عنه ـ قال: «بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً، فقلت: يا رسول الله، ترسلني وأنا حديث السّنّ ولا علم لي بالقضاء؟ فقال: إن الله سيهدي قلبك، ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تَقْضِيَنّ حتى تسمع من الآخر كما

سمعت من الأول، فإنّه أحرى أن يتبين لك القضاء، قال: فما زلت قاضياً ـ أو: ما شككت في قضاءٍ بَعْدُ ـ»[1].

٢ـ أن ينصّ النظام على حضورهم:

وقد نصّ النظام على حضور الخصوم عند تصدّي محكمة التمييز للحكم سواءٌ أكان التصدّي جوازيًّا أم وجوبيًّا ـ كما سيأتي في المادة الثامنة والثمانين بعد المائة ـ.

* * *

---

(١) أخرجه أبو داود واللفظ له ٣/ ٣٠١، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، وسكت عنه، وأخرجه الترمذي ٢/ ٣٩٥، أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، وقال عنه: «هذا حديث حسن»، وأخرجه النسائي في السنن الكبرى ٥/ ١١٦، كتاب الخصائص، (ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لهذا الخبر)، وأخرجه ابن ماجه ٢/ ٧٧٤، كتاب الأحكام، باب ذكر القضاة، وأخرجه أحمد ١/ ١٤٩، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ٨٦، كتاب آداب القاضي، ١٠/ ١٤٠، وباب القاضي لا يقبل شهادة الشاهد إلا بمحضرٍ من الخصم المشهود عليه ولا يقضي على الغائب.

تقديم بيانات جديدة إلى محكمة التمييز:

المَادّة الرابعة والثمانون بعد المائة

مع مراعاة حكم المَادّة الثمانين بعد المائة: لمحكمة التمييز أن تأذن للخصوم بتقديم بيانات جديدة لتأييد أسباب اعتراضهم المقدّم في المذكرة، ولها أن تتّخذ أَيّ إجراءٍ يعينها على الفصل في الموضوع.

الشّرح:

تبين هذه المادة أنه مع تطبيق المادة الثمانين بعد المائة التي تقضي بأن المذكرة الاعتراضيَّة تشتمل على بيان الحكم المعترض عليه، وتاريخه، والأسباب التي بُنِيَ عليها، وطلبات المعترض، والأسباب التي تؤيد الاعتراض ـ فإنه يجوز لمحكمة التمييز من تلقاء نفسها أن تأذن بتقديم بيانات جديدة لتأييد أسباب الاعتراض المقدّم في المذكرة، وهذه البيانات لا تخرج عن شرح ما قدّمه المعترض في مذكرته الاعتراضيَّة دون إبداء سببٍ جديدٍ يفوت وقته بالحكم في الدعوى، وإنما شرحٌ وبيانٌ للأسباب السالفة تنير الطريق لمحكمة التمييز، وتحدّد المقصود بالسبب المطروح سابقاً أو بمجموع الأسباب.

على أن الأسباب المتعلّقة بالنظام العامّ تجوز إثارتها في أيّ وقتٍ ولو لأول مرّة أمام محكمة التمييز.

والمراد بالخصوم في هذه المادة: المعترض؛ لأنه هو الذي يقدّم مذكرة الاعتراض.

وكذا لمحكمة التمييز ولو من تلقاء نفسها أن تتّخذ أيّ إجراءٍ يعينها على الفصل في موضوع الدعوى من استيضاحٍ عن بينةٍ وطلب استكمالها أو أيّ إجراءٍ آخر.

ومضى في المادة السابقة وشرحها أن لمحكمة التمييز تمكين الخصم من الاطّلاع على مذكّرة اعتراض خصمه عند طلبه الردّ عليها، وتمكين الخصم الآخر من الاطّلاع على ردّ خصمه عند طلبه للإجابة عنه.

* * *

تصديق محكمة التمييز الحكمَ:

المَادّة الخامسة والثمانون بعد المائة

إذا وجدت محكمة التمييز أن منطوق الحكم موافقٌ من حيث نتيجته لأصوله الشرعيّة صَدّقَتْه مع توجيه نظر القاضي إلى ما قد يكون لها من ملحوظات.

الشّرح:

طريقة محكمة التمييز في تدقيق الحكم:

إذا وصلت القضيَّة إلى محكمة التمييز وشرعت في تمييزها وَجَبَ عليها أن تتناول بالدراسة والتمحيص موضوع الحكم وإجراءاته من الناحية الشرعيَّة والنظاميَّة حسب الخطوات التالية:

١ـ التحقّق من أن الشروط الشكليَّة في قبول تمييز الحكم قد طُبِّقتْ، وذلك من كونه قابلاً للتمييز، وتقديم الاعتراض في وقته، ونحو ذلك، وقد سبقت هذه الشروط في شرح المادة الرابعة والسبعين بعد المائة.

٢ـ التحقّق من اختصاص محكمة التمييز بنظر الاعتراض، وكذا اختصاص قاضي الدعوى بنظرها.

٣ـ التحقّق من أن الدعوى والإجابة والدفوع قد استوفت إجراءاتها الشرعيَّة والنظاميَّة في شكلها من جهة رفعها وصحتها وسيرها.

٤ـ التحقّق من صحة توجيه البينة وانطباقها على الدعوى واستكمال ما يلزم لها.

٥ـ التحقّق من استيفاء الأسباب لعناصرها المقرّرة وسلامتها.

٦ـ التحقّق من سلامة الحكم من وجوه الخطأ الممكن ورودها عليه مما سيرد ذكره في شرح المادة الثامنة والثمانين بعد المائة.

أحوال الحكم المعترض عليه عند التمييز:

للحكم القضائي المعترض عليه بعد دراسته من قِبَل محكمة التمييز الأحوال التالية:

الحال الأولى: خلوّه من أيّ ملحوظات.

الحال الثانية: موافقة منطوقه لأصوله الشرعيَّة مع اشتماله على ملحوظات لا تمنع تصديقه.

الحال الثالثة: اشتماله على ملحوظات توجب إرسالها إلى القاضي للإجابة عنها.

وسوف نتناول بالشرح والبيان الحالين الأوليتين، أما الحال الثالثة فسيأتي بيانها عند شرح المادة السابعة والثمانين بعد المائة.

الحال الأولى: خلوّ الحكم القضائيّ من أيّ ملحوظات:

والمراد: خلوّ الحكم من أيّ ملحوظات إجرائيَّة أو موضوعيَّة بحيث يجب على محكمة التمييز تصديقه دون توجيه نظر القاضي على أيّ ملحوظة لا تمنع تصديقه.

وعليه فليس المراد هنا خلوّ الحكم من أيّ ملحوظات مطلقاً، بل خلوّه من ملحوظات تمنع التصديق أو توجب توجيه نظر القاضي إليها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثمانين بعد المائة ـ.

الحال الثانية: موافقة منطوق الحكم القضائي لأصوله الشرعيّة مع اشتماله على ملحوظات لا تمنع تصديقه:

الحكم في هذه الحال صحيح، لكن ثمَّ ملحوظات يمكن تداركها من قِبَلِ القاضي مُصْدر الحكم دون مراجعة محكمة التمييز، ولا حاجة إلى مصادقتها على ذلك، كسقوط جملة أو كلمة من الصكّ مع وجودها في ضبط القضيَّة.

وهذه الملحوظات التي بهذه الصفة قد بيّنتها الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بأنها: التي لا تؤثر على الحكم ولا تمنع من تصديقه.

وعلى محكمة التمييز في هذه الحال تصديق الحكم مع توجيه نظر القاضي إلى ما قد يكون لها من ملحوظات.

تصحيح الحكم وتصديقه:

بقي أن نشير إلى أن ثمَّ صُوَراً يصدَّق فيها الحكم مع تصحيح ما يلزم له من تسبيب ونحوه، وهذه الصور كالتالي:

١ـ تسبيب محكمة التمييز الحكمَ الصحيح إذا لم يكن مسبّباً:

لمحكمة التمييز حال عدم تسبيب الحكم أن تسبّبه وتصدّقه عند الاقتضاء إذا كان الحكم صحيحاً في نتيجته لموافقته الصواب، كما لها في هذه الحال إعادته إلى القاضي بملحوظةٍ لتدارك وجوه النقص فيه، وإذا أصرّ القاضي على عدم تسبيبه جاز لها نقضه(١).

---

(١) كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ١١٥.

٢ـ تصحيح محكمة التمييز أسبابَ الحكم:

إذا كان في أسباب الحكم شرعيّة أو واقعيَّة خطأٌ مع صحة الحكم في نتيجته لموافقته الصوابَ جاز لها تصحيح التسبيب وتصديق الحكم إذا توفرت مقتضيات التصحيح، كما لها إعادته إلى القاضي بملحوظة لتدارك وجوه الخطأ فيه، فإذا أصرّ القاضي على عدم تدارك هذا الخطأ جاز لها نقضه[1].

٣ـ تصحيح محكمة التمييز توصيفَ الواقعة:

إذا كان القاضي قد أخطأ في توصيف الواقعة مع صحّة الحكم في نتيجته بموافقته الصوابَ فلمحكمة التمييز تصحيح التوصيف والمصادقة على الحكم، كما لها إعادته إلى القاضي بملحوظةٍ لتدارك الخطأ وتصحيحه، فإذا أصرّ القاضي على خطئه جاز لها نقض الحكم[2].

* * *

---

(١) كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيَّة في الشريعة الإسلاميَّة» ١٢١.

(٢) كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ٤٩٢.

الاعتراض على الحكم لمخالفته الاختصاص:

المَادّة السادسة والثمانون بعد المائة

إذا اعْتُرِضَ على الحكم لمخالفته الاختصاص وَجَبَ على محكمة التمييز أن تقتصر على بحث الاختصاص.

الشّرح:

صحة ولاية المحكمة على نظر الدعوى من أهمّ شروط الدعوى، وهو شرطٌ أساسٌ إذا فُقِدَ عاد على الحكم بالبطلان ولو كان موضوع الحكم صحيحاً في الظاهر.

ولا فائدة من إبداء ملحوظاتٍ على حكمٍ لم يتوفّر له شرط الصحّة الأساس، وهو الاختصاص، وإلا كان ذلك عبثاً وإتعاباً للخصوم والقاضي في بحث أمورٍ إجرائيَّة أو موضوعيَّة لم يَحِنْ وقتها.

ولذا كان من أولويّات نظر قاضي الموضوع وكذا محكمة التمييز التأكد من صحّة ولاية قاضي الدعوى عليها من تلقاء نفسيهما ولو لم يطلب ذلك أحد الخصوم؛ لأن ذلك ـ فيما عدا الاختصاص المكاني ـ من النظام العامّ الذي لا يصح التنازل عنه، ولا التعاقد على خلافه، فإذا اعترضت محكمة التمييز على الحكم لمخالفته الاختصاص وَجَبَ عليها أن تقتصر على بحث الاختصاص دون غيره من المسائل الإجرائيَّة أو الموضوعيَّة، وتقرير محكمة التمييز الاختصاصَ للقاضي سواء نشأ عن تدافع أم بدونه مُلْزِمٌ للقاضي الذي اتّجه

إليه الاختصاص، وإنما وجب على محكمة التمييز إذا اعترضت على الحكم لمخالفته الاختصاص من تلقاء نفسها أو بناءً على إثارة ذلك من أحد الخصوم أن تقتصر على بحث الاختصاص ـ لأنه إذا لم يصحّ اختصاص محكمة الموضوع بنظر الدعوى لم يصحّ سماعها، فلا فائدة من بحث الملحوظات الأخرى.

* * *

الملحوظات على الحكم، وإجراءاتها:

المَادّة السابعة والثمانون بعد المائة

إذا ظهر لمحكمة التمييز ملحوظاتٌ على الحكم فعليها أن تُعِدّ قراراً بذلك، وترسله إلى القاضي، فإذا لم يقتنع بملحوظات محكمة التمييز فعليه إجابتها بوجهة نظره بعد أن يدوّن ذلك في دفتر الضبط، أما إذا اقتنع بها فيعرضها على الخصوم ويسمع أقوالهم ويثبت ذلك في دفتر الضبط، ثم يحكم فيها، ويكون حكمه هذا خاضعاً للتمييز إذا تضمّن تعديلاً للحكم السابق.

الشّرح:

الملحوظات على الحكم:

الملحوظات على الحكم ليست تصديقاً ولا نقضاً، بل هي مرحلةٌ بين ذلك حتى يتبيّن موجب النقض أو التصديق بعد الاطّلاع على إجابة القاضي.

وتبين هذه المادة الحال الثالثة من أحوال الحكم المعترض عليه عند التمييز التي سلف ذكرها عند شرح المادة الخامسة والثمانين بعد المائة، وهي اشتمال الحكم القضائي على ملحوظات توجب إرسالها إلى القاضي للإجابة عنها.

إجراءات تقرير الملحوظات من قِبَلِ محكمة التمييز:

تقرّر المادة محلّ الشرح أنه إذا ظهر لمحكمة التمييز ملحوظات على الحكم فعليها أن تُعِدَّ قراراً بالملحوظة تبين فيه الملحوظة ووجهها، ثم ترسل القرار إلى القاضي، وعلى

القاضي عند تلقّي الملحوظة من محكمة التمييز دراستُها وتأمّلها، ثم يتّخذ ما يظهر له حسب الآتي من العنوان التالي.

موقف القاضي من ملحوظات التمييز:

على القاضي بعد اطّلاعه على ملحوظات محكمة التمييز دراستُها وتأمّلُها واتّخاذ ما يظهر له، ويكون ذلك حسب الموقفين التاليين:

أحدهما: اقتناعه بالملحوظات. **وثانيهما:** عدم اقتناعه بها. وبيانهما كالتالي:

١ـ اقتناع القاضي بالملحوظات:

وعلى القاضي في هذه الحال أن يعرض الملحوظات على الخصوم، ويسمع أقوالهم، ويثبت الملحوظة بنصّها في ضبط القضيّة وحضور الخصوم وما أفادوا به وما جدّ في القضيَّة، ثم يحكم فيها، وإذا تضمّن الحكم تعديلاً أو عدولاً عن الحكم السابق فيكون خاضعاً للتمييز، وتطبّق بشأنه تعليمات التمييز.

٢ـ عدم الاقتناع بالملحوظات:

وعليه في هذه الحال إجابة محكمة التمييز بوجهة نظرٍ معلّلة مدلّلة بتفكّر وتدبّر بعد فهم الملحوظة جيّداً.

وعليه أن يدوّن الملحوظة بنصّها في ضبط القضيَّة، وكذا الإجابة عليها بشكلٍ واضحٍ مستوفٍ، ولا يلزم لذلك حضور الخصوم، إلا حيث اقتضت الملحوظات بحث شيءٍ من الوقائع أو النظر في إثباتها فلا بُدَّ من حضورهم.

وأشير إلى أن بعض الملحوظات قد تتضمن ما لا يقتنع به القاضي، لكن استيفاءه لا يضرّ بالحكم ولا يُنْقِص الحقّ، فعلى القاضي في هذه الحال استيفاءُ الملحوظة؛ قطعاً لتعطيل نفاذ الحقّ لصاحبه ومعاناته في مراجعته.

وعلى القاضي في الموقفين إلحاق خلاصةٍ وافية من الإجابة في صكّ الحكم ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

تصديق الحكم أو نقضه وإحالته إلى قاضٍ آخر أو التصدّي للحكم في القضيّة:

المَادّة الثامنة والثمانون بعد المائة

على محكمة التمييز في حال اقتناعها بإجابة القاضي عن ملحوظاتها أن تصدق الحكم، وفي حال عدم اقتناعها وتَمَسّكِ القاضي برأيه فلها أن تنقض الحكم كُلّه أو بعضه بحسب الحال مع ذكر المستند وإحالة القضيّة إلى قاض آخر.

ومع ذلك إذا كان الموضوع بحالته صالحاً للحكم واستدعت ظروف القضيّة سرعة الإجراء جاز لها أن تحكم فيه، فإذا كان النقض للمرة الثانية وجب عليها أن تحكم في الموضوع، وفي كُلّ حالٍ تحكم فيها يجب أن يَتِمّ حكمها بحضور الخصوم وسماع أقوالهم، ويكون حكمها قطعيًّا بالإجماع أو بالأكثريّة.

الشّرح:

تصديق الحكم:

التصديق في اللغة: يطلق على معانٍ، منها إقرار الشيء[1].

والمراد به هنا: الموافقة على الحكم القضائي لخلوّه من موجبات النقض.

فمتى اطّلعت محكمة التمييز على إجابة القاضي عن ملحوظاتها واقتنعت بهذه الإجابة

---

(١) المعجم الوسيط ١/ ٥١٠.

لبنائها على الأصول الصحيحة تعيّن على محكمة التمييز تصديق الحكم، والأصل أن تصديق محكمة التمييز الحكمَ محمولٌ على أسبابه، بمعنى أنه لا يلزمها ذكر الأسباب التي قادتها للتصديق، ما لم يكن الحكم بحاجةٍ إلى تكميل الأسباب أو تصحيحها فيجري فيه ما سبق في شرح المادة الخامسة والثمانين بعد المائة من إعادته إلى القاضي لتصحيح الأسباب أو تكميلها أو يتمّ ذلك من قِبَلِ محكمة التمييز.

نقض الحكم:

النقض في اللغة: إفساد الشيء بعد إحكامه، فهو ضدّ الإحكام والإبرام[1].

والمراد به هنا: إظهار بطلان الحكم من أصله عند تحقّق موجبه.

فمتى لم تقتنع محكمة التمييز بإجابة القاضي على ملحوظاتها وتمسّك القاضي برأيه فلم يَعْدِل أو يُعَدِّل من الحكم بموجب ما اتّجهت إليه الملحوظات فإن الحكم ينقض كلاًّ أو بعضاً حسب الأحوال، وعلى محكمة التمييز حال نقض الحكم ذكر الأسباب الموجبة لذلك واقعيّة أم شرعيَّة، وهذا مما قرّره الفقهاء[2] ونصّ عليه النظام ـ كما في المادّة محلّ الشرح ـ.

وجوه الخطأ الواردة على الحكم:

يعرض الخطأ للحكم القضائيّ عند تقرير التَّوْصِيف أو تقرير الحكم القضائي من أربعة وجوه، هي: الخطأ في الحكم الكلي الفقهي، أو الخطأ في الواقعة، أو الخطأ في دليل ثبوتها،

---

(١) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٢/ ٦٢١.

(٢) كتابنا: «تسبيب الأحكام القضائيّة في الشريعة الإسلاميّة» ١٢١.

أو الخطأ في إجراءات المرافعة[1].

الوجه الأول: الخطأ في الحكم الكلّي الفقهي:

يكون الخطأ في الحكم الكلي الفقهي للخطأ في تحديد الحكم الكلي الملاقي للواقعة، أو للخطأ في فهمه وتفسيره أو للخطأ في تقريره في حال اجتهاد القاضي في تقريره عند خلوّ الواقعة من حكمٍ لمجتهد.

الوجه الثاني: الخطأ في الواقعة:

يكون الخطأ في الواقعة القضائيَّة باعتبار تأثير واقعة مع طرديَّتها، أو وجود مانع من تأثيرها، أو فقد شرط تأثيرها، وللخطأ في فهمها وتفسيرها.

الوجه الثالث: الخطأ في دليل ثبوت الواقعة:

يكون الخطأ في دليل (طريق) ثبوت الواقعة باعتباره مع إهداره كالحكم بعلم القاضي أو بشهادة الأجير الخاصّ، أو لقصوره في الدلالة، أو للخطأ في فهمه وتفسيره، أو لفساد الاستنباط منه.

الوجه الرابع: الخطأ في إجراءات المرافعة:

يكون الخطأ في إجراءات المرافعة بمخالفة الإجراءات المقرَّرة شرعاً أو نظاماً وأحكامها،

---

(١) الفروق ٤/ ٣٩ـ٤٨، البهجة في شرح التحفة ٣٦، ٧٣ـ٧٤، مزيل الملام عن حُكَّام الأنام ١١٨ـ١١٩، حلي المعاصم لفكر ابن عاصم ١/ ٧٣، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/ ٤٠٦، بدائع الفوائد ٤/ ١٢، كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ٢/ ٤٨٩.

كمخالفة أحكام الاختصاص، وقد مضى الحديث عن البطلان الإجرائيّ في المادة السادسة من هذا النظام.

إحالة القضيّة بعد نقضها إلى قاضٍ آخر:

متى نُقِضت القضيَّة للمرّة الأولى فالأصل إحالتها إلى قاضٍ آخر لينظرها من جديد ما لم تقتضِ ظروف القضيَّة سرعة الإجراء فيجوز لمحكمة التمييز التصدي للقضـيَّة والحكـم فيها على ما يأتي تفصيله في التصدّي الجوازي.

تصدّي محكمة التمييز للحكم في القضيّة المنقوضة:

تصدي محكمة التمييز في القضيَّة بعد نقضها حكمَ القاضي نوعان: جوازي، ووجوبي، وأبيّنهما فيما يلي:

النوع الأول: التصدّي الجوازي:

المراد به: هو نظر محكمة التمييز جوازاً في القضيَّة والحكم فيها بعد نقضها الحكمَ للمرّة الأولى.

بمعنى: أن لمحكمة التمييز أن تحكم في القضيَّة بعد نقضها للمرّة الأولى ولها ألا تحكم فيها.

وورد في هذه المادة ذكر التصدّي الجوازي بأن لمحكمة التمييز بعد نقض الحكم للمـرّة الأولى إحالة القضيَّة إلى قاضٍ آخر للنظر فيه من جديد، كما أنّ لها أنْ تحكـم في القضـيَّة إذا كان الموضوع بحالته صالحاً للحكم واستدعت ظروف القضيَّة سرعة الإجراء.

شروط التصدّي الجوازي:

يشترط للتصدي الجوازي ما يلي:

١ـ أن تنقض محكمة التمييز الحكمَ للمرة الأولى:

فلا يتمّ التصدّي الجوازي لنظر القضيَّة والحكم فيها قبل إبداء محكمة التمييز ملحوظاتها على الحكم، ثم إذا لم يستجب القاضي لذلك نقضته وقرّرت إما إحالة القضيَّة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لنظرها من جديد، وأما التصدّي لنظر القضيَّة متى كان النقض للمرة الأولى، ولا يصحّ بحالٍ لمحكمة التمييز التصدّي لنظر القضيَّة والحكم فيها ما لم ينقض الحكم محلّ الدراسة والتدقيق؛ إذ من المقرّر في قواعد حجّيَّة الأحكام: أنه لا يتوارد حكمان على محلٍّ واحدٍ، ولا يُقضى في واقعةٍ بقضاءين؛ لأن الحكم الأول يكتسب الحجّيَّة حتى ينقض.

ولذا فإن على محكمة التمييز وهي تتّجه إلى نقض الحكم وتصدِّيها لنظر القضيَّة والحكم فيها أن تتّخذ أمرين متتالين، هما:

الأول: نقض حكم القاضي الذي تمسّك به ولم يستجب لملحوظاتها عليه.

الثاني: أن تقرّر نظر الدعوى والحكم فيها من قِبَلِها بدلاً من إحالته إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لينظر من قِبَلِ قاضٍ آخر.

على أنه إذا كان الحكم المعروض على محكمة التمييز لتدقيقه قد اشتمل الجانب الشرعي فيه على خطأ موضوعي يمكن تصويبه دون نقض الحكم أو اشتمل على نقصٍ يمكن إتمامه دون نقض الحكم ـ كنقصٍ في الأسباب شرعيَّةً أو واقعيَّةً أو تكميلها أو تصحيحها ـ جاز لمحكمة التمييز تصويب ذلك وإتمامه مع تصديق الحكم ما لم يكن النقص في الجانب

الواقعي الذي يحتاج إلى إثبات للوقائع يخرج عن عمل محكمة التمييز قبل تصدّيها لنظر القضيَّة والحكم فيها.

٢ـ أن تكون القضيّة من جهة موضوعها بحالٍ صالحةٍ للحكم:

فلو كانت القضيَّة من جهة موضوعها غير صالحةٍ للحكم فيها بعد نقضها للمرّة الأولى فليس لمحكمة التمييز نظرها والحكم فيها.

ويُعَدُّ الموضوع صالحاً للحكم متى كانت المرافعة مكتملةً ومستوفيةً لما يلزم للحكم من وقائع وأدلة، وكان الخطأ واقعاً في الجانب الشرعي من الحكم، ولا يضرّ نقصٌ يسير في الوقائع وأدلتها تسعى محكمة التمييز لاستكمالها، ويتمّ ذلك بحضور الخصوم وسماع ما لديهم من أقوال ودفوع متمّمة لما يكون من نقصٍ مما لا يحتاج إلى بحث الوقائع والأدلة من جديد، وكلّ ذلك يتمّ بعد نقض حكم القاضي؛ إذ لا يمكن أن يرد حكمان على موضوعٍ واحد، لكن إذا تطلّب الحكم في الموضوع إلى بحث الوقائع والأدلة من جديد كلّها أو بعضها فيكون الموضوع غير صالح للحكم فيه مما يلزم معه عدم تصدّي محكمة التمييز للحكم في القضيَّة، وعليها حينئذٍ بعد نقض الحكم إحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لنظر القضيَّة من جديد لدى قاضٍ آخر.

ولا يمنع تصدي محكمة التمييز الجوازي لنظر القضيَّة والحكم فيها أن يكون الحكم المنقوض قد صدر بغيبة أحد الخصمين وفقاً للنظام متى كان صدوره مستوفياً للأصول الشرعيَّة والنظاميَّة.

ولو كان جانب من موضوع الدعوى صالحاً للحكم فيه ويمكن الحكم فيه على استقلال وجانب آخر غير صالح ـ جاز لمحكمة التمييز الحكم في الجانب الصالح إذا كانت التجزئة ممكنةً وإحالة الجانب الآخر غير الصالح للحكم فيه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض.

٣ـ أن تستدعي ظروف القضيّة سرعة الإجراء:

فإذا كانت ظروف القضيَّة تستدعي سرعة الإجراء جاز لمحكمة التمييز فور نقضها الحكمَ الشروعُ في نظر القضيَّة من جديد.

ولم يحدّد النظام هذه الظروف التي تستدعي سرعة الإجراء، ويمكن تلمّسها بأنها الظروف التي تُعرّض الحق موضوع النزاع للفوات أو التلف أو ضررٍ يلحق الخصمين أو أحدهما لا يمكن تداركه.

وعلى كلّ فإن لمحكمة التمييز السلطة في تقدير هذه الظروف والأخذ بها، والأصل عدمُ نظر القضيَّة من قِبَلِ محكمة التمييز، بل من قِبَلِ قاضٍ آخر ـ كما تنصّ هذه المادة محلّ الشرح ـ.

النوع الثاني: التصدّي الوجوبي:

المراد به: نظر محكمة التمييز وجوباً في القضيَّة والحكم فيها بعد نقضها للمرّة الثانية.

ويتحقّق وجوب نظر القضيَّة من قِبَل محكمة التمييز متى كان الحكم المنقوض للمرة الأولى والثانية واحداً، أما إذا اختلف أحدهما عن الآخر فلا تُعَدُّ القضيَّة قد نُقضت مرتين.

وعليه، فإذا نقضت محكمة التمييز القضيَّة مرتين وجب عليها بعد المرة الثانية نظر القضيَّة

والحكم في موضوعها.

وهذا الأمر يهدف إلى وضع حدٍّ لتسلسل نظر القضيَّة كلما نقضت، ويحسم النزاع حتى لا تضيع الحقوق وتتعطّل مصالح الخصوم في تكرار المحاكمات.

شروط التصدّي الوجوبي:

يشترط لتصدي محكمة التمييز للحكم في القضيَّة وجوباً ما يلي:

١ـ أن تنقض محكمة التمييز الحكم للمرة الثانية:

فلا تتصدى محكمة التمييز وجوباً لنظر القضيَّة والحكم فيها إلا بعد تدقيق الحكم المعروض عليها للمرة الثانية بعد نقضه للمرة الأولى وإبداء ملحوظاتها عليه ولم يستجب حاكم القضيَّة فيتم نقضه للمرة الثانية، فتكون محكمة القضاء العامّ (العامّة أو الجزئيَّة) قد حكمت في القضيَّة مرتين بنفس الحكم، وفي كل مرة يتمّ نقضه بعد إبداء محكمة التمييز ملحوظاتها عليه، وعلى هذا يَخْرُجُ من أحكام التصدي الوجوبي على محكمة التمييز الأحكام التالية:

أ ـ الحكم الذي لم ينقض إلا مرة واحدة، فيكون التصدي في هذا جوازيًّا.

ب ـ الحكم الذي نقضه القاضي مُصْدِر الحكم في القضاء الابتدائي (المحكمة العامّة أو الجزئيَّة) لرجوعه عنه سواء حكم في القضيَّة بعد نقضها الحاكم الأول أو غيره من قضاة المحاكم فهذا لا يُعَدُّ نقضاً من محكمة التمييز، فلا تتصدّى محكمة التمييز للحكم في القضيَّة.

جـ ـ إذا اختلف الحكمان المنقوضان ولو اتّحدت القضيَّة في الموضوع والطلبات والأشخاص؛ لأن الحكم الأول المنقوض والحال هذه ليس هو الحكم الثاني، بل مختلف عنه.

ولا يلزم محكمة التمييز التصدّي لنظر الدعوى بعد النقض للمرة الثانية إلا إذا انصبّ النقض للمرّة الثانية على ما نقض له في المرّة الأولى عينه، فإن تغيّر لم يلزم محكمة التمييز نظر الدعوى عند نقض الحكم للمرة الثانية.

٢ـ أن تتفق القضيّة الأولى مع الثانية في الطلبات:

فإذا اختلفت القضيَّة الثانية عن الأولى في الطلبات ولو اتّحدت في الموضوع والحكم لم يجب على محكمة التمييز التصدّي للحكم في القضيَّة، وإنما يجب تصدّي محكمة التمييز للحكم في القضيَّة متى كان النقض للحكم في المرة الثانية للقضيَّة نفسها المنقوض حكمها في المرة الأولى مع اتّحادهما في الموضوع والطلبات والأشخاص، فلو كانت المطالبة في المرة الأولى في تنازع ملكيَّة عقار ونقضت ـ لأن العين ليست في يده أو لأنه لا يستحق العقار ـ ثم طالب المدعي في المرة الثانية بقيمة العقار فنقضت لم يلزم محكمة التمييز التصدّي لها؛ لأن الطلبات في الدعوى قد تغيّرت.

ثم إن حدود تصدي محكمة التمييز للحكم بعد النقض للمرة الثانية يقف عند حدود الحكم المنقوض فقط دون ما يتفرّع عنه.

٣ـ أن يكون الحكم المنقوض في المرتين متعلّقاً بالموضوع:

فيشترط أن تكون المحكمة المنقوض حكمها قد فصلت في موضوع الدعوى مرتين، وفي كل مرة ينقض الحكم، فلو كان النقض متعلّقاً في المرتين أو أحدهما بإجراءات الدعوى مثل نقض الحكم لوفاة مُصْدِره أو عزله أو تقاعده وعدم إمكان الإجابة على ملحوظات

التمييز من غيره ونحوه ـ لم تتصدَّ له محكمة التمييز، وتجب إحالته إلى المحكمة.

ولو كان الحكم متعلّقاً بالاختصاص أو تعليق الدعوى ونحوهما فإن محكمة التمييز تقرّر المحكمةَ أو القاضي المختصّ بنظر الدعوى أو تعجيل النظر فيها وعدم تعليقها، ولا تتصدّى بالنظر في موضوع الدعوى والحكم فيه، وكذا نقص الإجراء الذي يستدعيه صحّة بناء الحكم من غير طعنٍ في موضوعه، وكذا إذا نقض الحكم لأجل نقص شرطٍ في الدعوى مثل عدم تحريرها أو لعدم الصفة ونحوهما، فكلّ ذلك لا يتعلّق بموضوع الدعوى، ولا يجب على محكمة التمييز نظر القضيَّة متى نُقِضت للمرّة الثانية.

الاختصاص في التصدّي للقضيّة المنقوضة:

يتصدّى للحكم في القضيَّة جوازاً أو وجوباً بعد نقضها للمرة الأولى أو الثانية القضاةُ الذين نقضوا الحكم سواءٌ أكانوا أعضاء الدائرة أم تفرّقوا في دوائر مختلفة ما داموا على رأس العمل، وإلا فَخَلَفهم في الدائرة نفسها، وقد نصّت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والتسعين بعد المائة على ذلك في الالتماس، والتصدّي مثله في ذلك.

إجراءات تصدي محكمة التمييز للحكم في الدعوى جوازاً أو وجوباً:

متى تصدّت محكمة التمييز للحكم في القضيَّة جوازاً أو وجوباً بعد نقضها كان عليها متى رغب الخصوم أو أحدهم تجديد النظر في الدعوى أن تبلّغ الخصوم بالحضور أمامها وعليها سماع أقوالهم ودفوعهم وفقاً للإجراءات المبنيَّة في هذا النظام مما يتعلّق بالمواعيد وسير الدعوى وغيرها.

قطعيّة حكم محكمة التمييز بالحكم في الموضوع بعد التصدّي له:

يكون حكم محكمة التمييز بالإجماع أو الأكثريَّة حال التصدي الجوازي أو الوجوبي للحكم قطعيًّا بصدوره عنها، فلا يحق للخصوم الاعتراض عليه أمام محكمةٍ أخرى حسب نصّ المادة محلّ الشرح.

إجراءات لائحيّة منثورة حول هذه المادة:

لقد اشتملت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على بعض الإجراءات لتنفيذ هذه المادة، وهي كالتالي:

«١٨٨/ ١ـ تصديق الحكم أو نقضه من قِبَلِ محكمة التمييز يكون بالإجماع أو بالأكثريَّة.

١٨٨/ ٢ـ إذا أيد الحكم أحد أعضاء الدائرة بمحكمة التمييز، وخالفه اثنان لكُلّ واحد منهما وجهةُ نظر لا يمكن الجمع بينهما ـ فعلى رئيس محكمة التمييز ندبُ قاض آخر للاشتراك مع الدائرة، فإن أيد الحكم صارا أكثريَّة وصَدَّقا الحكم، وإن أيد أحدَ الرأيين المخالفين فقد صارا أكثريَّة فتَتِمّ الملاحظة أو النقض.

١٨٨/ ٣ـ قرار تصديق الحكم أو نقضه المظهّر به الصكّ أو القرار ينقل على الضبط والسجل.

١٨٨/ ٤ـ إذا نقض الحكم وأحيلت القضيَّة إلى قاضٍ آخر فإنه ينظرها من جديد.

١٨٨/ ٥ـ مع مراعاة ما وَرَدَ في الفقرة (٣) من لائحة المَادَّة (٢٥٢) إذا نقض الحكم في قضيَّة ولم يكن في المحكمة سوى القاضي المنقوض حكمه ـ فيحيلها إلى أقرب محكمة في المنطقة.

١٨٨/ ٦ـ إذا نظرت محكمة التمييز القضيَّة بعد نقضها للحكم فتتَّبعُ الإجراءات المقرّرة في هذا النِّظَام، ويكون حكمها قطعيًّا بالإجماع أو الأكثريَّة، فإن تشعبت الآراء لأكثر من رأيين فينذب رئيس محكمة التمييز أحد الأعضاء حتى تحصل الأغلبيَّة في الحكم.

١٨٨/ ٧ـ إذا نقضت دائرة في محكمة التمييز حكماً، ثم حُكِمَ فيه من جديد لدى قاضٍ آخر واعْتُرِضَ عليه ـ فيحال للدائرة التي نقضت الحكم الأوَّل؛ لتدقيقه سواء أكان أعضاؤها ممن نقضوا الحكم أم غيرهم».

* * *

موقف محكمة التمييز عند تعذّر إرسال الملحوظات إلى الحاكم في الدعوى:

المَادّة التاسعة والثمانون بعد المائة

إذا تعذّر إرسال الملحوظات إلى القاضي الذي أصدر الحكم لموتٍ أو غيره فعلى محكمة التمييز إرسال ملحوظاتها إلى القاضي الخَلَف أو نقض الحكم مع ذكر الدليل.

الشّرح:

إجابة القاضي على قرار الملحوظات المقرّرة على حكمه:

الأصل إجابة حاكم الدعوى على قرار الملحوظات على حكمه، فإن نُقِل القاضي إلى مكان آخر أو نُدِب أُرْسِلَتْ الملحوظات على الحكم إلى مُصْدِره للإجابة عنها؛ لأنه أدرى بما صدر عنه وأقدر على الإجابة عليها بما يؤيد الحكم أو الرجوع عنه ما لم تقرّر محكمة التمييز خلاف ذلك.

الإجابة على قرار الملحوظات عند تعذّر إجابة مُصْدِر الحكم عليه:

قد يتعذّر إرسال الملحوظات إلى القاضي الذي أصدر الحكم لموت أو عزل أو ندب إلى جهةٍ أخرى أو نقلٍ إلى محكمة أخرى لا يمكن إجراء الإجابة على الملحوظات فيها، فعلى محكمة التمييز في كل هذه الأحوال سلوك إحدى طريقين:

الطريق الأولى: إرسال الملحوظات إلى القاضي الذي خَلَفَ مُصدر الحكم في عمله ليقوم بالإجابة مهما أمكنه ذلك:

ويقوم مقام الخَلَف من يقوم بعمل الخَلَف مؤقتاً، فإن لم يكن لمُصْدِر الحكم خَلَفٌ ولا قائمٌ بعمله مؤقّتاً فمن تُحدّده محكمة التمييز من رئيس المحكمة أو مساعدها أو أحد أعضائها.

ويقتصر الخَلَفُ في الإجابة على الملحوظات من إيضاحٍ أو إكمال إجراءاتٍ أو بيّنات، وليس له تأكيد الحكم ولا نقضه ولا الرجوع عنه ولا الحكم بحكمٍ مخالف للحكم الأول محلّ الملحوظة.

ومتى باشر الخَلَفُ عمله ووجد على المعاملات ملحوظاتٍ فعليه رفعها إلى محكمة التمييز لتتّخذ بشأنها ما يلزم من توجيهٍ له بالإجابة عليها أو نقضها، وذلك مما ذكرته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

الطريق الثانية: نقض الحكم:

متى تعذّر إرسال الملحوظات إلى الخَلَفِ أو لم تكن الإجابة عليها في الحدود الجائزة له نُقِض الحكم من قِبَل محكمة التمييز.

وعلى محكمة التمييز حال نقض هذا الحكم أو أيّ حكمٍ آخر ذِكْرُ الدليل من الأسباب الشرعيَّة والواقعيَّة للنقض.

وقد تصدّق الحكم إذا كانت الملحوظات غير موجبة للنقض.

* * *

آثار نقض الحكم:

المَادّة التسعون بعد المائة

يترتب على نقض الحكم إلغاءُ جميع القرارات والإجراءات اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها.

الشّرح:

آثار نقض الحكم:

يترتّب على نقض الحكم آثار، هي كالتالي:

١ـ عدم الاعتداد بالحكم المنقوض فيصير كأن لم يكن، فيزول الحكم وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه، ويعود الخصوم إلى ما كانوا عليه قبل صدور الحكم.

٢ـ إلغاء جميع القرارات والإجراءات اللاحقة للحكم المنقوض متى كان أساساً لها، كالقرارات والإجراءات المتعلّقة بالتنفيذ المعجّل المبني على الحكم المنقوض، لا المبنيَّة على القضاء المستعجل.

وتُلغى القرارات والإجراءات اللاحقة للحكم المنقوض متى كانت أساساً لها بحكم النظام من غير حاجةٍ إلى صدور حكمٍ آخر يقضي بهذا الإلغاء.

وكذا الحال في إجراءات التنفيذ المؤقت التي تمّت بناءً على الحكم المنقوض، ويُعَدُّ قرار النقض من محكمة التمييز سنداً تنفيذيًّا صالحاً لإعادة الحال كما كانت قبل التنفيذ دون حاجةٍ إلى استصدار حكمٍ جديد.

٣ـ إحالة القضيَّة إلى قاضٍ آخر إذا كان النقض للمرّة الأولى.

٤ـ نظر القضيَّة من قِبَلِ محكمة التمييز جوازاً بعد نقضها للمرة الأولى أو وجوباً بعد نقضها للمرّة الثانية على ما مرّ تفصيله في التصدّي الجوازي والوجوبي في شرح المادة الثامنة والثمانين بعد المائة.

ما لا يمتدّ إليه أثر نقض الحكم:

لا ينال نقض الحكم الأمور التالية:

١ـ الأعمال والأحكام السابقة للحكم المنقوض، مثل القضاء المستعجل بالحجز التحفظي أو المنع من السفر أو غيرهما.

٢ـ الإجراءات والأعمال التي تمت صحيحة أمام محكمة الموضوع من أقوال الخصوم ودفوعهم وبيناتهم، فللقاضي الذي ينظر القضيَّة من جديد أن يكتفي بما قدّمه الخصوم من دعوى وإجابة ودفوع وبينات، وأن يتناول الخصوم خصومتهم من النقطة التي بلغتها أمام قاضي الدعوى سابقاً قبل صدور الحكم المنقوض، ثم يسيرون بها أمام القاضي الجديد حتى يفصل بينهم مستمعاً ما يبدونه من أقوال ودفوع جديدة في نطاق الدعوى.

ولكن متى رأى القاضي أَنَّ تسيير الدعوى من جديد يحتاج إلى بحث جميع ما تمّ فيها فله استئناف ذلك من جديد، كما له الاكتفاء ببعض ما تَمَّ فيها، مثل: البينات.

وعلى كلّ حال فإن نقض الحكم لا يلغي ما تمّ من إقرارات للخصوم أو بينات أو قرارات للخبراء ما لم يرَ قاضي الدعوى الجديد ما يوجب بحث شيء من ذلك من جديد.

* * *

النقض الجزئي للحكم:

المَادّة الحادية والتسعون بعد المائة

إذا كان الحكم لم ينقض إلا في جزءٍ منه بقي نافذاً في أجزائه الأخرى ما لم تكن التجزئة غير ممكنة.

الشّرح:

الأصل أن ينقض الحكم جميعه بحيث لا يبقى منه بعد ذلك شيء كما لو كان الحكم متعدّد الأجزاء فجرى نقضه برمّته فيجري ذلك على جميع أجزائه.

وقد يكون النقض على جزءٍ من الحكم مع تصديق الجزءِ الآخر منه.

وذلك كما لو كان الحكم متعدّد الأجزاء فنقض بعضه وصُدِّقَ بعضه الآخر، مثل: أن يحكم القاضي بفسخ زوجة من زوجها على عوضٍ، فتُصَدِّق محكمة التمييز فسخ الزوجة من زوجها، وتنقض وجوب إعادة العوض إلى الزوج.

لكن إذا كانت التجزئة للحكم غير ممكنة لتلازم أجزائه المتعدّدة فإنّه يُنقض كلّه، ولا يُجزّأ النقض.

والأصل هو النقض الكلّي للحكم ما لم تصرّح محكمة التمييز بالتجزئة.

* * *

الفصل الثالث

التماس إعادة النظر

وفيه:

- أحوال التماس إعادة النظر.
- مدّة التماس إعادة النظر، وبدايتها.
- المحكمة التي يُرْفَعُ إليها الالتماس، وصحيفة الالتماس.
- القرارات والأحكام التي لا تقبل الالتماس.

أحوال التماس إعادة النظر:

المَادّة الثانية والتسعون بعد المائة

يجوز لأَيٍّ من الخصوم أن يلتمس إعادة النظر في الأحكام النهائيّة في الأحوال الآتية:

أ ـ إذا كان الحكم قد بُنِيَ على أوراقٍ ظَهَرَ بعد الحكم تزويرها، أو بني على شهادة قضي من الجهة المختصّة بعد الحكم بأنها مزورة.

ب ـ إذا حصل الملتمس بعد الحكم على أوراق قاطعة في الدّعوى كان قد تعذر عليه إبرازها قبل الحكم.

جـ ـ إذا وقع من الخصم غِشّ من شأنه التأثيرُ في الحكم.

د ـ إذا قضى الحكمُ بشيء لم يطلبه الخصوم أو قضى بأكثر مما طلبوه.

هـ ـ إذا كان منطوق الحكم يناقض بعضه بعضاً.

و ـ إذا كان الحكم غيابيًّا.

ز ـ إذا صدر الحكم على من لم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحاً في الدّعوى.

الشّرح:

الأحكام النهائيّة التي تقبل الالتماس:

التماس إعادة النظر طريق من طرق الاعتراض على الأحكام النهائيَّة يصير إليه المعترض متى أصبح الحكم نهائيًّا لا يمكن الاعتراض عليه عن طريق التمييز.

ولقد جاء في هذه المادة أن الالتماس يرد على الأحكام النهائيَّة في أحوال معيّنة.

وجاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن الأحكام النهائيَّة التي تقبل الالتماس هي كالتالي:

«أ ـ الأحكام في الدَّعاوى اليسيرة التي لا تخضع للتمييز.

ب ـ الأحكام التي قَنِعَ بها المحكوم عليه.

جـ ـ الأحكام التي فات آخرُ ميعاد للاعتراض عليها.

د ـ الأحكام المصدقة من محكمة التمييز.

هـ ـ الأحكام الصادرة من محكمة التمييز».

أحوال الالتماس على الأحكام النهائيّة:

يَرِدُ التماس إعادة النظر ـ كما في هذه المادة ـ على الحكم النهائي في أحوال جاءت على سبيل الحصر، وهي كما يلي:

١ ـ ظهور تزوير الأوراق التي بُنِيَ عليها الحكم:

فإذا تبيّن أن الحكم قد بُنِيَ على أوراق ظهر بعد الحكم تزويرها ساغ للمعترض طلب التماس إعادة النظر.

ويشترط أن تكون هذه الأوراق التي ظهر تزويرها هي أساس الحكم بحيث لو سقطت لوجب نقض الحكم، أما لو لم تكن الأوراق المزوّرة أساساً للحكم بحيث لو سقطت قام بناء الحكم بدونها لم يُقْبل هذا الالتماس.

ويتحقّق ظهور تزوير الأوراق بما يلي:

أ ـ إقرار المحكوم له بعد الحكم أن الأوراق مزوّرة:

فمتى أقرّ المحكوم له بعد الحكم بأن الأوراق التي بُنِيَ الحكمُ عليها كانت مزوّرةً جاز للمحكوم عليه الطعن في الحكم بالتماس إعادة النظر.

ولا بُدَّ في هذه الحال من التحقّق بأن الإقرار قد صدر من المحكوم له أو وكيله في الدعوى نفسها مع توفّر سائر شروط الإقرار.

وقد ذكر الفقهاء من موجبات نقض الحكم إقرارَ المحكوم له بعد الحكم بما يبطل دعواه، كإقراره بكذب الشهود، أو تكذيب المحكوم له نفسه أو شهوده في دعواه وما شهدوا به(١).

وكذا ذكر الفقهاء من موجبات نقض الحكم رجوعَ الحالف بعد الحكم عن يمينه ورضاه بأداء الحقّ(٢).

ب ـ إذا قُضِيَ بأن الأوراق مزوّرة:

فإذا قُضِيَ من جهة مختصّة ومعتدٍّ بها أن الأوراق التي بُنِيَ عليها الحكم مزوّرة ساغ للمحكوم عليه طلب التماس إعادة النظر.

ومحلّ رفع طلب الالتماس هو بعد قطعيَّة الحكم المثبت فيه تزوير الأوراق، فلو رفع الطلب قبل الحكم بالتزوير لم يلتفت إليه، ولو رفع بعد الحكم بالتزوير قبل قطعيَّته فإن محكمة

---

(١) الفوائد الزينيَّة في مذهب الحنفيَّة ١٤٩، المغني ١٢/ ١٥٤.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٦٦، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٤٨، المعتصر من المختصر من مُشْكِل الآثار ٢/ ٧.

التمييز توقف النظر في طلب الالتماس حتى يكون الحكم نهائيًّا ثم يُقَدِّمه الملتمس أو صورةً منه إلى محكمة التمييز.

٢ـ ظهور تزوير الشهادة:

فإذا بانت الشهادة مزوّرة ساغ للمحكوم عليه طلب التماس إعادة النظر.

وقصرت هذه المادة ظهور تزوير الشهادة بأن يقضى من جهة مختصّة بعد الحكم بأن الشهادة مزوّرة.

وقد سلف أن المحكوم عليه لو أقرّ بكذب الشهود وتزويرهم للشهادة أُخِذَ بذلك ونُقِضَ الحكم، فهذا وجه يظهر تزوير الشهادة ويسوغ الالتماس.

٣ـ الحصول على أوراقٍ قاطعةٍ في الدعوى:

فإذا حصل المحكوم عليه بعد الحكم على أوراق قاطعة الدلالة على الدعوى كان قد تعذّر عليه إبرازها قبل الحكم ـ ساغ له طلب الالتماس بإعادة النظر.

وعليه، فإنه يشترط لقبول طلب الالتماس في هذه الحال ما يلي:

أ ـ أن توجد لديه أوراق ومستندات على الدعوى يقدّمها إلى محكمة التمييز، ولا يكفي مجرّد الادعاء.

ب ـ ألا يسبق له تقديم هذه الأوراق إلى قاضي الدعوى حين المرافعة، فلا يقبل الالتماس إذا سبق له تقديمها إلى قاضي الدعوى.

جـ ـ أن يكون قد تعذّر عليه تقديمها قبل الحكم؛ لجهله بوجودها عنده، أو لكونها لدى

طرف آخر من خصمٍ أو غيره ولم يتمكّن من الحصول عليها قبل الحكم، فإذا كان عالماً بها قادراً على تقديمها قبل الحكم لم يقبل التماسه؛ لأن ظاهر حاله تنازله عن الاستدلال بها، والتنازل الحكمي كالتنازل الحقيقي، كما إن تحديد قبول الالتماس في البينة التي ظهرت وعَلِمَها صاحبها بأنه قبل الحكم يقطع الإلداد من الخصم في تعمّد تأخير نفاذ الحقّ؛ إذ قد يعمد إلى تأخير إحضار البينة، حتى إذا حكم عليه طلب سماعها، ودفع ذلك مقصدٌ معتدٌّ به في الشرع.

د ـ أن تكون هذه الأوراق والمستندات قاطعة الدلالة على الدعوى بحيث تؤثر في الحكم لصالح الملتمس.

الالتماس للعذر في عدم إحضار الشهود:

للشهادة في الفقه الإسلامي كدليل للإثبات حكمُ الأوراق من جهة حجيّتها في أيّ حقٍّ أيًّا كان قدره أو نوعه.

وعلى ذلك جرى العمل في القضاء السعودي.

ولذا فإن لها حكم الأوراق والمستندات الكتابيَّة في جواز الالتماس عند حصول شهادة قاطعة في الدعوى تعذّر تقديمها قبل الحكم.

ويجب أن نشير إلى أن المادة الثانية والعشرين بعد المائة جعلت للخصم الذي له شهود غائبون وأُمْهِل لإحضارهم ولم يُحْضِرهم وحكمت المحكمة في الموضوع ـ فله حقّ تقديمهم إلى القضاء متى حضروا إذا كان له عذرٌ في عدم إحضارهم كغيبتهم أو جهل مكانهم، وعليه ففي هذه الحال يقدّم الالتماس إلى المحكمة التي فصلت في الموضوع سواء أكانت عامّة أم جزئيَّة.

٤ـ **إذا وقع من الخصم غِشٌّ من شأنه التأثير في الحكم:**

الغش يكون بالاحتيال والخديعة لتحقيق منفعةٍ بطريق غير صحيح، خلافاً لما يقضيه حسن النيَّة في التعامل بالصدق وتجنّب الاحتيال والخديعة.

فمتى وقع من الخصم المحكوم له غِشٌّ كان من شأنه التأثير في الحكم فللمحكوم عليه طلب التماس إعادة النظر في الدعوى.

مثاله: أن يعلم المدعي موطن المدعى عليه الذي يسكن فيه ثم يعلنه بصحيفة الدعوى وموعد الجلسة بمحلّ إقامةٍ عارضٍ لغير شخصه؛ حتى لا يصل إليه الإعلان فيصدر عليه الحكم غيابيًّا.

ويشترط لقبول الالتماس في هذه الحال شروط، هي كالتالي:

أ ـ أن يكون الغشّ قد تمّ أثناء نظر الدعوى ولم يعلم به المدّعي إلا بعد صدور الحكم؛ إذ لو علم به أثناء نظر الدعوى ولم يدفع به كان قابلاً له مسقطاً لحقّه في الاعتراض به.

ب ـ أن يتمّ الغشّ من قِبَل المحكوم له، فإن وقع من غيره دون تواطؤ لم يصلح الغش سبباً لقبول الالتماس.

جـ ـ أن يكون الغشّ مؤثراً في الحكم بحيث لو علم به قبل الحكم امتنع من صدوره على هذا الوجه.

وعبء إثبات الغشّ يقع على الملتمس أمام المحكمة التي فصلت في الموضوع بعد إحالته إليها من قِبَل محكمة التمييز بعد قبول الالتماس.

٥ـ إذا قُضِيَ بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه:

من المقرّر في شروط الدعوى التصريحُ بالطلب، وأن يكون محرّراً مجزوماً به، وأنّ القاضي يتقيّد بالطلب، فلا يقضي بغير ما طلبه الخصوم، ولا بأكثر مما طلبوه ما لم يُعَدِّل الخصم طلبه، عدا الحقّ العامّ ومن لا يعبّر عن نفسه فلا يلزم التقيّد بالطلب، بل يأخذ القاضي بما تثبته البينة، وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والتسعين بعد المائة.

فإذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم، أو قضى بأكثر مما طلبوه في الحق الخاصّ لمن يعبّر عن نفسه كان الحكم معيباً وساغ للمحكوم عليه أن يطلب التماس إعادة النظر، وكلّ ذلك محمول على ما يصدر من القاضي في الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه عن سهوٍ ونسيان وذهولٍ.

أما ما يصدر عن إدراك وقصدٍ معلّلاً ما يتّخذه فطريق الاعتراض على هذا هو التمييزُ فقط، ولا يكون قابلاً للالتماس، ويعرف الفرق بين ما صدر عن سهوٍ أو إدراك بالتعليل، فإن علّل القاضي الحكمَ بغير ما طلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه فطريق الاعتراض على هذا هو التمييز، وإن لم يعلّل ذلك كان ذلك قرينةً على السهو، وكان طريق الاعتراض عليه هو الالتماس.

ولا يدخل في القضاء بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ما للمحكمة تقديره طبقاً للحكم الشرعي الفقهي، كما لو طلب شخصٌ سدّ نافذة جاره لإضرارها به؛ لأنها تطلّ على داره، فقضت المحكمة بإدخال تعديل عليها يمنع الرؤية دون سدّها، فلا يكون الحكم هنا معيباً بالقضاء للمدعي بغير ما طلبه؛ إذ للمحكمة تقدير إزالة الضرر وتقرير دفعه بقدر الإمكان، وبالتالي لا يكون الحكم قابلاً للالتماس.

٦ـ مناقضة منطوق الحكم بعضه بعضاً:

منطوق الحكم هو خلاصة الجهد القضائي ونتيجته ومحصّلته، ولذا وجب أن يكون واضحاً موجزاً متّسقاً سالماً من التناقض بعضه مع بعض.

فإذا حصل في منطوق الحكم تناقض أجزائه بعضها مع بعض كان ذلك عيباً وجاز للمحكوم عليه طلب التماس إعادة النظر فيه.

٧ـ إذا كان الحكم غيابيًّا:

من المقرّر فقهاً جواز الحكم على الغائب الذي لا يعلم له مكان ولا عنوان، وكذا المتواري والمستتر والممتنع عن الحضور الذين بُلِّغوا بدعوة المحاكمة، ويكون الحكم بعد صدوره خاضعاً لتعليمات التمييز، كما يكون الحكم الغيابي في أحوال خاضعاً لالتماس إعادة النظر، ونبين فيما يلي الأحكام الغيابيَّة التي تقبل التماس إعادة النظر والأحكام التي لا تقبل إعادة النظر في عنوانين متتالين:

الأحوال التي يقبل فيها التماس إعادة النظر على الحكم الصادر في غيبة المحكوم عليه:

الأصل هو قبول الأحكام الغيابيَّة جميعها لطلب التماس إعادة النظر سوى ما يقرِّر النظام ولوائحه التنفيذيَّة عدمَ قبول الحكم لطلب التماس إعادة النظر مما يأتي بيانه في عنوان لاحقٍ، **ويكون الحكم الصادر في غيبة المحكوم عليه قابلاً لطلب التماس إعادة النظر على سبيل المثال في الأحوال التالية:**

الحال الأولى: الحكم على الغائب المتواري ومن في حكمه إذا لم يحضر المحكوم عليه أيًّا من

مراحل المرافعة منذ بداية الدعوى حتى نهايتها أو حضر ولكنه غاب قبل قفل باب المرافعة وبُلِّغَ بنسخةٍ من الحكم لغير شخصه أو تعذّر تبليغه، فله بعد تصديق الحكم من التمييز حقُّ التماس إعادة النظر.

الحال الثانية: الحكم على الغائب الذي لا يعرف له مكان ولا عنوان ولم يبلّغ بالدعوى وسمعت عليه الدعوى وحكم فيها ولم يحضر أيًّا من مراحل المرافعة لعدم معرفة محلّ إقامته العامّ أو المختار داخل المملكة أو خارجها والمذكور في المادة التاسعة والسبعين بعد المائة ولائحتها التنفيذيَّة، فهذا بعد الحكم عليه لا يبلّغ بنسخةٍ من الحكم ويرفع إلى التمييز، وبعد المصادقة عليه يكون خاضعاً لالتماس إعادة النظر.

ومتى صار للخصم حقّ الالتماس للغيبة مما ورد في الحالين المذكورتين فله الطعن في الحكم بأيّ وجهٍ من وجوه الطعن كالحال في التمييز.

الأحوال التي لا يقبل فيها الالتماس على الحكم الصادر في غيبة المحكوم عليه لأجل غيبته:

الضابط أنه متى عُدَّ الحكم الصادر على المحكوم عليه في غيبته حضوريًّا بموجب النظام لم يقبل الالتماس لأجل غيبته ـ كما تفيده الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين، ونصّها: «يكون الحكم الحضوري في هذه المَادَّة قطعيًّا بتصديقه من محكمة التمييز وغيرَ قابلٍ لالتماس إعادة النظر فيه بسبب غياب المحكوم عليهم أو بعضهم» ـ.

ولذا فإنه لا يقبل التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة على المحكوم عليه في غيبته في الأحوال التالية:

الحال الأولى: إذا صدر الحكم في غيبة المحكوم عليه وبُلّغ بنسخةٍ من الحكم لشخصه:

فإذا بُلِّغَ الخصم المحكوم عليه الغائب عن مجلس الحكم لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بنسخةٍ من الحكم ولم يقدّم اعتراضه خلال المدّة النظاميَّة، فيسقط حقّه في التمييز وفي التماس إعادة النظر في هذه الحال لأجل الغيبة ولو كان قد تغيّب منذ بداية الدعوى حتى الحكم فيها سواء أَحَضَرَ شيئاً من جلسات المحاكمة أم لم يحضر وسواء أكان تغيّبه قبل قفل باب المرافعة أم بعدها، وسواء أكان له شركاء حضروا الدعوى أم كان منفرداً لا شركاء له؛ لأن هذا الحكم حضوريٌّ حكماً لاستلام المحكوم عليه نسخة الحكم لشخصه، ولا يؤثر على ذلك كون الحكم تمّ في غيبة المحكوم عليه، وقد نصّت المادة السادسة والسبعون بعد المائة بأن ميعاد الاعتراض على الحكم الغيابي يبدأ من تاريخ تبليغه الشخصَ المحكوم عليه أو وكيله، والمادة السبعون بعد المائة أسقطت حقّ التمييز لمن تبلّغ بالحكم وفاتت عليه مدّة الاعتراض ولم يقدِّم اعتراضه.

الحال الثانية: إذا كان المحكوم عليه قد تغيّب عن الدعوى بعد قفل باب المرافعة:

فإذا بُلِّغَ المحكوم عليه (الغائب) لغير شخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بنسخة من الحكم ولم يقدّم اعتراضه خلال المدّة المقرّرة نظاماً وكان الحكم قد صدر عليه في غيبته بعد قفل باب المرافعة وصُدِّق من التمييز فليس له الالتماس؛ لأن المادة الخامسة والخمسين جعلت الحكم بعد قفل باب المرافعة حضوريًّا، وأثرُ كونه حضوريًّا أنه لا يقبل الالتماس.

وعليه، ففي هذه الحال لا التماس للمحكوم عليه لإعادة النظر لأجل الغياب ـ كما في

الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين ـ.

الحال الثالثة: إذا كان للمحكوم عليه الغائب شركاء في الدعوى وبُلّغ بعضهم لشخصه لحضور المحاكمة وبعضهم الآخر لم يبلّغ لشخصه ـ كما في المادّة السادسة والخمسين ـ وصدر الحكم في غيبتهم جميعاً أو في غيبة بعضهم:

فإذا بُلِّغَ المحكوم عليه الغائب بالحكم لغير شخصه أو وكيله في الدعوى نفسها بنسخة من الحكم ولم يقدّم اعتراضه خلال المدّة المقرّرة نظاماً وكان الحكم قد صدر عليه في غيبته فلم يحضر شيئاً من جلسات المحاكمة أو حضر وتغيّب قبل قفل باب المرافعة مع حضور بعض شركائه فليس له الالتماس؛ لأن المادة السادسة والخمسين جعلت الحكم في الدعوى في هذه الحال حضوريًّا في حقّ المدعى عليهم جميعاً.

وعليه، فليس له التماس إعادة النظر لأجل الغيبة وفق الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين.

أما بقيَّة إجراءات التمييز فيخضع لها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والخمسين ـ، ومن ذلك أنه يجب تبليغه بالحكم وفقاً لإجراءات التبليغ، فإذا لم يستلمه لشخصه ولا وكيله في الدعوى نفسها رُفِعَ إلى التمييز، وبعد تصديقه لا يخضع للالتماس لأجل الغيبة.

٨ـ إذا لم يمثّل المحكوم عليه تمثيلاً صحيحاً:

لا تصحّ الدعوى من شخصٍ إلا وله صفةٌ فيها، فإن حضر بنفسه، وإلا ناب عنه من

يمثّله تمثيلاً صحيحاً، فإذا صدر الحكم على من لم يكن ممثّلاً تمثيلاً صحيحاً في الدعوى ساغ لمن لم يمثّل تمثيلاً صحيحاً مما يصل إليه أثر الحكم طلب التماس إعادة النظر، ويشمل ذلك الصور التالية:

أ ـ إذا باشر الوكيل شيئاً لم يوكّل فيه أو خالف ما وُكّلَ فيه:

فهناك أمور منصوص عليها شرعاً ونظاماً ـ كما في المادة التاسعة والأربعين ـ بأَنْ ليس للوكيل مباشرتها ما لم يصرّح له بذلك.

فإذا خالف الوكيل شيئاً من ذلك كان للمحكوم عليه طلب التماس إعادة النظر، ومن ذلك قبول الحكم ممن لم يوكل بقبوله أو الصلح ممن لم يصرّح له به في الوكالة، وكذا الحكم الذي يصدر ضد الشخص المعنوي في مواجهة من لا ينوب عنه.

ب ـ إذا جرى أثر الحكم على الغير:

إذا حكم في قضيَّة بين شخصين وكان أثر هذا الحكم يجري على طرفٍ ثالث لم يدخل في الدعوى فله طلب التماس إعادة النظر؛ إذ لم يمثَّل في الدعوى تمثيلاً صحيحاً، مثل: أن يحكم القاضي على المفلس بتسليم المال أو جزءٍ منه لأحد الغرماء دون محاصّة بقيّتهم، فلكلّ واحدٍ من الغرماء الطعنُ في الحكم بالتماس إعادة النظر بطلب المحاصّة وعدم تخصيص أحدهم بالمال أو جزءٍ منه، ومثل أن يحكم لشخص باستحقاق عقارٍ في يد المدعى عليه ولم يدخل الشخص الذي انتقل العقار منه للمدعى عليه وهو البائع؛ لأن أثر الحكم يسري عليه بالرجوع بالثمن.

جـ ـ إذا كان الخصم ناقص الأهليّة ولم يُقَمْ نائبٌ عنه:

فإذا كان الخصم من مدّعٍ أو مدعى عليه ناقص الأهليَّة من مجنون أو صغير وحضر في الدعوى بنفسه دون نائبه أو طرأ عليه الجنون أثناء نظر الدعوى وصدر عليه حكمٌ ـ فإنه يسوغ للمحكوم عليه عند أهليَّته طلب التماس إعادة النظر، وكذا للوليّ عليه طلب ذلك حالاً.

د ـ إذا كان الخصم محجوراً عليه:

فإذا كان الخصم محجوراً عليه لسفهٍ أو فلسٍ وممنوعاً من المخاصمة أو كانت الشركة تحت يد مُصَفٍّ قضائي فلا بُدَّ في هذه الحال من قيام الممثّل للغرماء أو المصفّي للشركة، فإذا سمعت الدعوى على المحجور عليه شخصيًّا دون تمثيلٍ ممن ذكِرَ كان لهم طلب التماس إعادة النظر.

زوال الصفة بعد قفل باب المرافعة يمنع التماس إعادة النظر:

إذا كان زوال الصفة بعد قفل باب المرافعة لم يقبل طلب التماس إعادة النظر، وذلك مما نصّت عليه الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والتسعين بعد المائة، ونصّها: «لا يُقْبَلُ التماس الخصم بإعادة النظر لعدم التمثيل الصحيح في الدَّعوى إذا كان زوال الصفة عمن يمثله تَمَّ بعد قفل باب المرافعة؛ لأن الدَّعوى قد تهيأت للحكم وفق المَادَّة (٨٤)».

رفع طلب الالتماس لا يوجب وقف التنفيذ:

إذا رُفِع طلب التماس إعادة النظر وقُبِلَ من قِبَلِ محكمة التمييز لم يلزم منه وقف تنفيذ الحكم الملتمس ضدّه إلا إذا رأت محكمة التمييز ذلك، وأمرت به، وذلك مما جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والتسعين بعد المائة، ونصّها: «لا يترتب على رفع الالتماس وقفُ تنفيذ الحكم إلا إذا رأت ذلك محكمة التمييز».

* * *

مدّة التماس إعادة النظر، وبدايتها:

المَادّة الثالثة والتسعون بعد المائة

مدة التماس إعادة النظر ثلاثون يوماً يبدأ من اليوم الذي يثبت فيه علمُ الملتمس تزويرَ الأوراق، أو بالقضاء بأن الشهادة مزورة، أو ظهرت فيه الأوراق المنصوص عليها في الفقرة (ب) من المَادّة الثانية والتسعين بعد المائة، أو ظهر فيه الغش، ويبدأ الميعاد في الحالات المنصوص عليها في الفقرات (د، هـ، و، ز) من المَادّة السابقة من وقت إبلاغ الحكم.

الشّرح:

مدّة التماس إعادة النظر:

الالتماس مُغَيّى بمدّة قدرها ثلاثون يوماً منذ بدايتها، فإذا انتهت ولم يقدّم فيها الملتمس التماسه سقط حقّه فيه.

وبدايتها تختلف باختلاف الأحوال التي يجري عليها الالتماس، **فهو إما أن يكون من علم الملتمس أو من وقت إبلاغ الحكم**، وذلك ما سنتناوله في العنوانين التاليين:

الأحوال التي تبدأ مدة الالتماس فيها من علم الملتمس:

تبدأ مدة الالتماس من اليوم الذي يثبت فيه علم الملتمس في الأحوال التالية:

١ ـ إذا كان الالتماس في الحال التي وردت في الفقرة (أ) من المادة الثانية والتسعين بعد المائة، ونصّها: «إذا كان الحكم قد بُنِيَ على أوراقٍ ظَهَرَ بعد الحكم تزويرها، أو بني على

شهادة قضي من الجهة المختصّة بعد الحكم بأنها مزورة»، فبدايته منذ اليوم الذي يثبت فيه علم الملتمس بتزوير الأوراق أو بالقضاء بأن الشهادة مزوّرة.

والقول قول الملتمس في علمه بتزوير الأوراق أو بالقضاء بأن الشهادة مزوّرة ما لم يظهر دليلٌ يعارضه من قرينةٍ أو غيرها، وذلك مما ذكرته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «تكفي إفادة الملتمس بتاريخ علمه بالتزوير والغش وبوقت ظهور الأوراق المنصوص عليها في المَادَّة ما لم يثبت ما يخالف ذلك».

٢ـ إذا كان الالتماس في الحال التي وردت في الفقرة (ب) من المادة الثانية والتسعين بعد المائة، ونصّها: «إذا حصل الملتمس بعد الحكم على أوراق قاطعة في الدَّعوى كان قد تعذر عليه إبرازها قبل الحكم»، فبدايته منذ اليوم الذي يثبت فيه علم الملتمس بظهور الأوراق والمستندات القاطعة في الدعوى.

والقول في هذه الحال بالعلم بظهور الأوراق قولُ الملتمس ما لم يظهر دليلٌ يعارضه من قرينةٍ أو غيرها، وذلك مما ذكرته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

٣ـ إذا كان الالتماس في الحال التي وردت في الفقرة (جـ) من المادة الثانية والتسعين بعد المائة، ونصّها: «إذا وقع من الخصم غِشٌّ من شأنه التأثيرُ في الحكم»، فبدايته منذ اليوم الذي يثبت فيه علم الملتمس بظهور الغشّ الذي وقع من الخصم مما شأنه التأثير في الحكم.

والقول في هذه الحال قول الملتمس في علمه بظهور الغشّ ما لم يظهر دليلٌ يعارضه من قرينةٍ أو غيرها، وذلك مما ذكرته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

الأحوال التي تبدأ مدّة الالتماس فيها من وقت إبلاغ الحكم:

إذا كان الالتماس في الأحوال التي وردت في الفقرات (د، هـ، و، ز) من المادة السابقة ـ وهي المادة الثانية والتسعون بعد المائة ـ فتكون بدايته منذ إبلاغ الحكم للمحكوم عليه.

ويحصل ذلك إمّا منذ النطق بالحكم وإمّا منذ بلوغ الحكم لشخص الملتمس على التفصيل التالي:

الحال الأولى: بداية الالتماس منذ النطق بالحكم:

فتبدأ مدّة الالتماس في هذه الحال منذ اليوم الذي تمّ فيه النطق بالحكم في مواجهة الخصم؛ إذ قد حصل إبلاغه بالحكم وقت صدوره، ويشمل ذلك حالين من أحوال الالتماس، هما:

١ـ إذا قضى الحكمُ بشيء لم يطلبه الخصوم أو قضى بأكثر مما طلبوه، وذلك كما في الفقرة (د) من أحوال الالتماس.

٢ـ إذا كان منطوق الحكم يناقض بعضه بعضاً، وذلك كما في الفقرة (هـ) من أحوال الالتماس.

الحال الثانية: بداية الالتماس منذ بلوغ الحكم لشخص الملتمس:

فتبدأ مدّة الالتماس منذ اليوم الذي يتمّ فيه بلوغ الحكم لشخص الملتمس في أيّ وقتٍ يبلغه ذلك، ويشمل ذلك حالين من أحوال الالتماس، هما:

١ـ إذا كان الحكم غيابيًّا:

وذلك كما في الفقرة (و) من أحوال الالتماس، وذلك متى كان الحكم الغيابي قابلاً للالتماس لغيبة المحكوم عليه مما سبق بيانه في المادّة الثانية والتسعين بعد المائة.

٢ـ إذا صدر الحكم على من لم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحاً في الدّعوى:

وذلك كما في الفقرة (ز) من أحوال الالتماس، فيكون بداية ميعاد الالتماس منذ بلوغ الحكم للمحكوم عليه أو من يمثّله تمثيلاً صحيحاً حسب الأحوال.

إبلاغ الحكم للمحكوم عليه أو من يمثّله:

لا بدّ أن يكون العلم بالحكم لشخص المحكوم عليه أو من ينوب عنه شرعاً، ويكون إبلاغ الحكم للمحكوم عليه إذا تمّ حسب الإجراءات المقرّرة في هذا النظام، وهذا مما قرّرته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يحصل إبلاغ المحكوم عليه بالحكم حسب الإجراءات المتبعة في هذا النِّظَام»، ومنها ما ورد في المادتين الخامسة عشرة، والثامنة عشرة، وهذا في الحال التي يلزم إبلاغ المحكوم عليه بنسخةٍ من الحكم ـ كما في الحكم الغيابي ـ، وفي الحال التي لا يلزم إبلاغ نسخة الحكم ـ كحال النطق بالحكم ـ فإن سماعه الحكمَ إبلاغٌ له به، وكذا من لم يمثّل تمثيلاً صحيحاً فمنذ أن يعلم بالحكم بأيّ طريقٍ كان.

* * *

المحكمة التي يُرفَعُ إليها الالتماس، وصحيفة الالتماس:

المَادّة الرابعة والتسعون بعد المائة

يرفع الالتماس بإعادة النظر بإيداع صحيفة الالتماس لمحكمة التمييز، ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم الملتمس إعادة النظر فيه وأسباب الالتماس.

وعلى محكمة التمييز ـ متى اقتنعت ـ أن تُعِدّ قراراً بذلك، وتبعثه للمحكمة المختصّة للنظر في ذلك.

الشّرح:

المحكمة التي يرفع إليها الالتماس:

يرفع التماس إعادة النظر بصحيفة إلى محكمة التمييز، وهي التي تنظر في الطلب، وتتحقّق من انطباق الشروط عليه والأحوال المقتضية له وتقديمه في ميعاده[1]، ومن ثمَّ تقرّر قبوله أو رفضه شكلاً، وليس للمحكمة ـ عامّةً أو جزئيَّةً ـ أو غيرها تلقّي صحيفة الالتماس ورفعها إلى محكمة التمييز، بل إن الملتمس هو الذي يتقدّم بصحيفة التماسه إلى محكمة التمييز مباشرة.

صحيفة الالتماس، وبياناتها:

يقدَّم الالتماس إلى محكمة التمييز بصحيفةٍ، وتودع لديها بقيدها في وارد محكمة التمييز.

---

(١) ستأتي شروط الالتماس في عنوان تالٍ في شرح هذه المادة.

ويجب أن تشتمل صحيفة الالتماس على البيانات التالية:

١ـ المحكمة المرفوع أمامها الالتماس:

هي محكمة التمييز في الرياض أو مكة المكرمة.

وينبغي أن تشمل صحيفة الالتماس تحديد الدائرة التي صدّقت الحكم إن كان قد سبق تصديقه، ورقم قرار التصديق، وتاريخه ـ إن أمكن ـ أو بيان أن الحكم انتهى بقبوله ولم يصدّق من محكمة التمييز.

٢ـ بيان الحكم الملتمس فيه:

وذلك بذكر أطراف الخصومة فيه، وموضوع الدعوى، ومنطوق الحكم أو مضمونه، ورقم إعلام الحكم، وتاريخه، وإرفاق نسخةٍ من الحكم إن أمكن.

وجاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما نصّه: «بيان الحكم الملتمس إعادة النظر فيه يكون بذكر موضوعِه نصًّا أو مضموناً ورقمِ الصكّ وتاريخِ تسجيله وصورة عنه».

٣ـ بيان أسباب الالتماس:

وهو واحدٌ أو أكثر من أحوال الالتماس السبع المذكورة في المادة الثانية والتسعين بعد المائة التي جاءت في المادة المذكورة على سبيل الحصر.

ويجب أن تشتمل صحيفة الالتماس على بيان تحقّقها، والتدليل على ذلك؛ حتى تتمكن محكمة التمييز من دراسة الالتماس، ومن ثمَّ قبوله أو ردّه.

٤ـ الطلبات:

فيوضّح الملتمس طلبه في صحيفة الالتماس أهو إلغاء الحكم أم تعديله أم تقييده بقيد

لصالحه ونحو ذلك.

محكمة التمييز المختصّة بنظر الالتماس:

الالتماس يلحقه الاختصاص، فتنظره محكمة التمييز المختصّة طبقاً للاختصاص المكاني للمحكمة التي نظرت الموضوع، فتنظره محكمة التمييز بالرياض إذا كانت المحكمة التي نظرت الموضوع في حدود اختصاصها، وتنظره محكمة التمييز بمكة المكرمة إذا كانت المحكمة التي نظرت الموضوع في حدود اختصاصها، ويحال الالتماس إلى الدائرة المختصّة بموضوعه حسب المتّبع في الإحالات.

على أن الحكم الملتمس ضدّه إذا كان قد سبق تصديقه من محكمة التمييز فيحال إلى القضاة الذين صدّقوه إذا كانوا على رأس العمل في المحكمة نفسها ولو تفرّقوا في دوائر، فإن لم يكونوا على رأس العمل أُحيل إلى خَلَفِهم في الدائرة نفسها ـ كما جاء ذلك في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يحال طلب الالتماس إلى من دَقَّقَ الحكم في محكمة التمييز ـ إن كانوا على رأس العمل في المحكمة ـ وإلا أحيل إلى خَلَفِهم في الدائرة نفسها»ـ.

عرض صحيفة الالتماس على الخصم:

إذا رأت محكمة التمييز عرض صحيفة الالتماس على خصم الملتمس فلها إحضاره وعرض الصحيفة عليه، فإذا طلب مهلةً للردّ عليها أمهلته المحكمة مدّةً لا تزيد على خمسة عشر يوماً، وهذا مما جاءت به الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «لمحكمة التمييز إحضارُ خصم الملتمس وعرض صحيفة الالتماس عليه إذا رأت ذلك، وتحدد

له أجلاً للرد عليها إذا رغب ذلك، ولا يزيد الأجل على خمسة عشر يوماً».

قصر الالتماس على الطلبات:

تعدّ القضيَّة منتهيةً متى صار الحكم نهائيًّا، ويعدّ الالتماس استثناءً وارداً عليه، ولذا وجب على محكمة التمييز قصر الالتماس على الطلبات التي تناولها فقط في حدود الأحوال السبع المقرَّرة في المادة الثانية والتسعين بعد المائة ولا تتجاوزها إلى غيرها.

شروط قبول الالتماس:

يشترط لقبول التماس إعادة النظر في الحكم ما يلي:

١ـ أن يكون للمدعي مصلحة في الالتماس بجلب نفع أو دفع ضرّ، ويتحقّق ذلك بأن يصل إليه أثر الحكم إلى الملتمس ولو أثير الالتماس من قِبَلِ شخصٍ لم يحضر المرافعة ما دام أثر الحكم يصل إليه، كأحد غرماء المدين يطعن في حكم الإعسار الذي لم يمثّل فيه، وكالبائع يطعن في حكمٍ على المشتري بتسليم السلعة إلى المدعي في خصومةٍ لم يمثل فيها البائع.

٢ـ أن يكون الملتمس صاحب الحقّ أو نائبه، فلا يقبل الالتماس إلا من صاحب المصلحة أو نائبه.

٣ـ أهليَّة الملتمس لرفع الالتماس، فلا يقبل من صغيرٍ ولا مجنون، ولا ممن لا يصحّ منه رفع الدعوى لعدم الأهليَّة.

٤ـ أن يرفع الالتماس إلى المحكمة المختصّة، وهي محكمة التمييز التي تشمل بولايتها تمييز الحكم الملتمس ضدّه ـ كما في المادة الرابعة والتسعين بعد المائة ـ.

٥ـ أن يكون الحكم الملتمس ضدّه نهائيًّا ـ كما في المادة الثانية والتسعين بعد المائة ـ.

٦ـ أن يكون الحكم الملتمس ضدّه قابلاً للالتماس، والأصل أن كلّ حكم نهائي قابلٌ للالتماس إلا ما يستثنى، ومن ذلك ما جاء في المادة الخامسة والتسعين بعد المائة والتي تقرّر بأن القرار الذي يصدر برفض الالتماس، والحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الاعتراض على أيّهما بالتماس إعادة النظر.

وكذا الحكم الغيابي لا يقبل الالتماس في ثلاثة أحوال سبق ذكرها في شرح الفقرة السابعة من المادة الثانية والتسعين بعد المائة.

٧ـ أن يقدَّم الالتماس بصحيفةٍ مستوفية لبياناتها المقرَّرة نظاماً، وقد سبقت مفصّلة في شرح هذه المادّة.

٨ـ أن يقدَّم الالتماس خلال المدة المقرَّرة نظاماً المذكورة في المادة الثالثة والتسعين بعد المائة.

قبول الالتماس:

يقبل الالتماس من جهة الشكل متى تحقّقت شروطه والحال الموجبة له.

ويجب على محكمة التمييز قَبْل قبول الالتماس وبحث موضوعه أن تتحقّق من أمرين:

١ـ تحقّق الشروط اللازمة لقبوله من كونه قدّم إلى محكمة التمييز المختصّة في صحيفةٍ من صاحب الصفة وفي مواعيده المحدّدة، وهذه الشروط مفصَّلةً في العنوان السابق.

٢ـ تحقّق الحال الموجبة له من الأحوال السبع المارّ ذكرها في المادة السابقة.

وإذا تحقّقت الشروط اللازمة لقبوله والحال الموجبة له قرّرت محكمة التمييز قبوله شكلاً

وناقشت موضوع الالتماس بموجب الملحوظات التي تقرّرها، ومن ثمَّ تكتب بذلك إلى المحكمة المختصّة، وإن تخلّف شيء منها قرَّرت محكمة التمييز رفض الالتماس.

المحكمة المختصّة بنظر موضوع الالتماس بعد قبوله:

متى قرّرت محكمة التمييز قبول الالتماس فإن النظر في موضوعه وإكمال ما يلزم له هو من اختصاص المحكمة التي حكمت في الموضوع، وعلى ذلك نصّت المادة محلّ الشرح التي جاء فيها ما نصّه: «وعلى محكمة التمييز ـ متى اقتنعت ـ أن تُعِدَّ قراراً بذلك، وتبعثه للمحكمة المختصّة للنظر في ذلك».

ثم إن الذي ينظر الالتماس في محكمة الموضوع هو القاضي الذي حكم في القضيَّة ما دام على رأس العمل في المحكمة نفسها، فإن نُقِلَ فإن محكمة التمييز هي التي تحدّد إكمال لازم الالتماس من حاكم القضيَّة أو خَلَفِه ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا قَبِلَتْ محكمة التمييز التماس إعادة النظر فيتولى إكمال لازمه من تحدده محكمة التمييز من حاكم القضيَّة أو خَلَفِه» ـ.

فإن مات حاكم القضيَّة أو عُزِلَ فإن محكمة التمييز تقرّر من يتولّى الإجابة على قرار الالتماس من قِبَلِ خَلَفِه أو من تراه عند عدم وجوده أو نقض الحكم أو ردّ الالتماس حسب الأحوال المقتضية لذلك.

* * *

القرارات والأحكام التي لا تقبل الالتماس:

المَادّة الخامسة والتسعون بعد المائة

القرار الذي يَصْدُرُ برفض الالتماس والحكم الذي يَصْدُرُ في موضوع الدّعوى بعد قبوله لا يجوز الاعتراض على أيهما بالتماس إعادة النظر.

الشّرح:

القرارات والأحكام التي لا تقبل الالتماس:

الأصل أن كلّ حكمٍ قابلٌ للالتماس إلا ما يستثنى، وقد صرّحت هذه المادة بأنه لا يقبل الالتماس بطلب إعادة النظر في الحالين التاليتين:

١ـ القرار الذي يصدر من محكمة التمييز برفض الالتماس:

فهذا القرار لا يقبل الاعتراض عليه بالالتماس من قِبَلِ الخصم الملتمس؛ لأن قرار محكمة التمييز في هذا الشأن يُعَدُّ نهائيًّا.

٢ـ الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس:

فإذا قَبلَتْ محكمة التمييز الالتماس وأحالته إلى محكمة الموضوع وقضت فيه بما يؤكد حكمها السابق أو يعدّله أو بالعدول عنه، ثمّ أيّدت محكمة التمييز ذلك لم يقبل الالتماس على هذا الحكم في الوجه الذي عالجه الالتماس.

أما لو جاء الالتماس من وجهٍ آخرٍ فإنه يقبل، وهذا مما بيّنته الفقرتان الأوليان من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّهما:

«١٩٥/ ١ـ إذا حكمت المحكمة التي أصدرت الحكم السابق في موضوع الدَّعوى بعد قبول الالتماس من محكمة التمييز ـ فلا يجوز الاعتراض عليه بالتماس إعادة النظر مرة أخرى.

١٩٥/ ٢ـ لأَيٍّ من الخصوم التماسُ إعادة النظر مرة أخرى لسبب آخر لم ينظر فيه سابقاً من الأسباب المنصوص عليها في المَادَّة (١٩٢)».

قبول الحكم المعدّل بناءً على الالتماس للتمييز:

إذا حكمت محكمة الموضوع في الدعوى بعد قبول الالتماس من محكمة التمييز وكان الحكم عدولاً أو تعديلاً أو تقييداً للحكم السابق فإن هذا الحكم يكون قابلاً للتمييز، وتطبّق عليه تعليمات التمييز، وهذا مما بيّنته الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الحكم الذي يَصْدُرُ من القاضي في موضوع الدَّعوى بعد قبول الالتماس من محكمة التمييز تطبق عليه تعليمات التمييز».

ومن ذلك تطبيق المادة السابعة والثمانين بعد المائة، ونصّ المقصود منها: «إذا اقتنع بها فيعرضها على الخصوم ويسمع أقوالهم ويثبت ذلك في دفتر الضبط، ثم يحكم فيها، ويكون حكمه هذا خاضعاً للتمييز إذا تضمن تعديلاً للحكم السابق».

* * *

الباب الثاني عشر

الحجز والتنفيذ

وفيه: تمهيد، وخمسة فصول:

التمهيد، ويتضمّن: أقسام التنفيذ، ومشروعيَّة تنفيذ الأحكام القضائيَّة، وشروط التنفيذ الجبري، ووقت إجراء التنفيذ.

الفصل الأول: أحكام عامّة.

الفصل الثاني: حجز ما للمدين لدى الغير.

الفصل الثالث: الحجز التحفظي.

الفصل الرابع: التنفيذ على أموال المحكوم عليه.

الفصل الخامس: توقيف المدين.

أقسام التنفيذ:

ينقسم التنفيذ من جهات متعدّدة، وبيانها كالتالي:

أوّلاً: أقسام التنفيذ من جهة موضوع المحكوم به:

وينقسم التنفيذ من هذه الجهة ثلاثة أقسام، هي:

أ ـ تنفيذ أحكام التهم والعدوان:

وهي الأحكام الجنائيَّة من القصاص في النفس وما دونها، والحدود والتعزيرات.

وهذه لا تدخل في بحثنا؛ إذ للأحكام الجنائيَّة نظامٌ خاصٌّ بها هو نظام الإجراءات الجزائيَّة، وقد أشير في الباب التاسع منه إلى تنفيذ الأحكام الجزائيَّة.

ب ـ تنفيذ الأحكام المتعلّقة بالمال من دينٍ أو عينٍ ـ عقارٍ أو منقول ـ، ويدخل في الدين دين النفقة ونحوها:

وقد أورد هذا النظام ـ نظام المرافعات الشرعيَّة ـ أحكامه الإجرائيَّة وما يلحق به من حجز في الباب الثاني عشر، وما لم يُنَصّ عليه في النظام بتبعيَّته للمحكمة فالأصل دخوله في ولاية الحاكم الإداري بموجب المادة الثامنة عشرة بعد المائتين من هذا النظام.

جـ ـ تنفيذ أحكام الأنكحة وما يتبعها من إعداد بيت الزوجيّة، وتسليم المحضون للحضانة، ورؤيته، ونحو ذلك:

وهذه لم يتعرض لها نظام المرافعات مع دخولها فيه في سائر الأحكام مما يلائم طبيعة القضايا المذكورة، وما خرج عن ذلك فيتمّ عن طريق الجهات الإداريَّة المنوط بها التنفيذ.

ثانياً: أقسام التنفيذ من حيث حاجة المحكوم به للتنفيذ:

وينقسم التنفيذ من هذه الجهة قسمين:

القسم الأوّل: ما لا يحتاج إلى تنفيذ، ويشمل ذلك ما يلي:

أ ـ قضاء الترك، وذلك حين يقضي القاضي بأن المدعي لا يستحق ما ادعاه، أو بردّ دعواه، ونحو ذلك مما لا تنفيذ فيه.

ب ـ ما اشتمل الحكم فيه على استيفاء الحقّ، وذلك نحو الحكم بفسخ الزوجة من زوجها، فإنه بعد اكتساب الحكم للقطعيّة لا يحتاج الزوج إلى إجبار، بل بمجرد انتهاء عدّة الزوجة المفسوخة يجوز لها الزواج إن رغبت.

القسم الثاني: ما يلزم له التنفيذ، وهو سائر الأحكام، وسوف يرد في هذا النظام ما يتعلّق بتنفيذ الأحكام المتعلّقة بالمال.

ثالثاً: أقسام التنفيذ من جهة الرضى به أو الإجبار عليه:

وينقسم من هذه الجهة قسمين، هما:

١ ـ التنفيذ الرضائي:

والمراد به: قيام المحكوم عليه ببذل المحكوم به بطوعه واختياره دون إجبار.

والأصل أن يبذل الإنسان ما يجب عليه من حقّ لغيره طوعاً من غير مطلٍ؛ لما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «**مطل الغني ظلم**»[1].

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري ٢/ ٧٩٩، كتاب الحوالات، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة؟، وباب إذا أحال =

ويحرم على من وجب عليه الحقّ الامتناع عن بذله إلا بإجبار حاكم[1].

ومن عليه دينٌ وقضى بعض غرمائه قبل الحجر عليه ـ ولو كان قضاؤه لهم في مرض الموت ـ صحّ ذلك ونفذ ولم يكن لبقيّة الغرماء الاعتراض على ذلك[2].

٢ـ التنفيذ الجبري:

والمراد به: إلزام المحكوم عليه بتسليم الحقّ المحكوم به إلى صاحبه جبراً بقوّة السلطان.

رابعاً: أقسام التنفيذ من جهة الاستدامة والتأقيت:

وتنقسم من هذه الجهة قسمين:

١ـ التنفيذ المؤقت:

والمراد به: تنفيذ الحكم المؤقت الذي ينتهي بانتهاء الحكم في الموضوع.

مثل: تنفيذ أحكام القضاء المستعجل.

٢ـ التنفيذ المستديم:

والمراد به: تنفيذ الحكم في الموضوع بعد صدوره.

ويستمرّ الحقّ في المنفّذ عليه لمن استوفى له.

= على مليء فليس له ردّ، ٢/ ٨٤٥، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب مطل الغني ظلم، وأخرجه مسلم ٣/ ١١٩٧، كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على مليء.

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/ ٣١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤١٨.

(٢) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٣٢٧.

رابعاً: أقسام التنفيذ من جهة الاستعجال وضدّه:

وينقسم من هذه الجهة قسمين:

١ـ التنفيذ المعجّل:

والمراد به: تنفيذ الحكم بعد صدوره وقبل قطعيّته.

ومن ذلك: الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة، وأحكام النفقة، والحضانة وأجرتها، وأجرة العامل ـ كما ورد ذلك في المادة التاسعة والتسعين بعد المائة ـ.

٢ـ التنفيذ العادي (غير المعجّل):

والمراد به: تنفيذ الحكم جبراً بعد صدوره وقطعيَّته.

وهو المراد عند الإطلاق.

خامساً: أقسام التنفيذ من جهة وقوعه على حاضرٍ أو غائب:

وينقسم من هذه الجهة قسمين:

١ـ التنفيذ الحضوري:

والمراد به: ما يتمّ في مواجهة المحكوم عليه وحضوره.

وهو الأصل في التنفيذ.

٢ـ التنفيذ الغيابي:

والمراد به: ما يتمّ من التنفيذ حال غيبة المحكوم عليه لتخلفه عن الحضور للتنفيذ.

ويلحق به: التنفيذ على المستتر، والمتهرّب، والممتنع عن الحضور، للتنفيذ عليه.

قال ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): «إذا قُضِيَ على الغائب بعينٍ سُلِّمت إلى المدعي، وإذا قُضِيَ بدين ووُجد له مال وُفي منه... ويحتمل ألا يُدفع إليه شيءٌ من ذلك حتى يُقيم كفيلاً»[(١)].

مشروعيّة تنفيذ الأحكام القضائيّة:

يبدأ القاضي بالنظر في ثبوت الحق المتنازع وإمضاء الحكم فيه، وبعد ذلك يصار إلى تنفيذه، فالتنفيذ هو ثمرة الحكم، ومن امتنع عنه أُجبر عليه، ويدل على مشروعيَّة تنفيذ الحكم القضائيّ ما يلي:

١ـ قول الله ـ تعالى ـ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ﴾ [النساء: ٥٨].

ففي الآية دلالة على وجوب أداء الحقوق للمستحقين لها؛ لأنها من الأمانات التي يجب على العبد الوفاء بها.

٢ـ قول الله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ﴾ [النساء: ١٣٥]، أيْ: العدل، ومن القيام بالعدل إيصال الحقوق إلى أصحابها بالتنفيذ.

٣ـ ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «**مطل الغني ظلم**»[(٢)].

ففي الحديث النهي عن تأخير أداء الحقّ الواجب عليه أداؤه، والمحكوم به حقٌّ يجب

---

(١) المغني ١١/ ٤٨٦ـ٤٨٧.

(٢) سبق تخريجه.

أداؤه على المحكوم عليه للمحكوم له.

٤ـ ما رواه عمرو بن الشريد، عن أبيه، عن رسول الله ﷺ قال: «ليّ الواجد يحلّ عرضه وعقوبته»[1].

ففي الحديث: أن المماطلة بالحقّ والإلداد بتسليمه معصية توجب المعاقبة التي تحمل صاحبها على تسليم الحقّ من حبسٍ ونحوه.

٥ـ ما رواه كعب بن مالك، عن أبيه: «أن رسول الله ﷺ حَجَرَ على معاذٍ ماله، وباعه في دين عليه»[2].

ففي هذا الحديث: أن من امتنع عن الوفاء وله مالٌ ظاهرٌ فإن الحاكم يبيعه، ويقضي دينه.

ومن القواعد المقرّرة في هذا الباب: أن من وجب عليه شيءٌ فامتنع عن أدائه استوفاه عنه الحاكم.

---

(١) أخرجه أبو داود واللفظ له ٣/ ٣١٣، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدَّيْن وغيره، وأخرجه النسائي في السنن الكبرى ٤/ ٥٩، كتاب البيوع، (مطل الغني)، وفي المجتبى ٧/ ٣١٦، كتاب البيوع، (مطل الغني)، وأخرجه ابن ماجه ٢/ ٨١١، كتاب الصدقات، باب الحبس في الدَّيْن والملامة، وأخرجه أحمد ٤/ ٢٢٢، ٤/ ٣٨٩، وأخرجه البخاري معلّقاً ٢/ ٨٤٥، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب لصاحب الحقّ مقال، قال ابن حجر في فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٥/ ٦٢: «وإسناده حسن».

(٢) أخرجه الحاكم واللفظ له ٢/ ٦٧، كتاب البيوع، ٤/ ١١٣، كتاب الأحكام، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٤٨، كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه، وأخرجه الدارقطني ٤/ ٢٣٠، كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، باب في المرأة تقتل إذا ارتدّت.

شروط التنفيذ الجبري:

يشترط للتنفيذ جبراً بوساطة الحاكم ما يلي:

١ـ صدور حكمٍ في الحقّ محلّ التنفيذ:

فلا ينفذ حقّ إلا بحكم حاكمٍ معتدّ به صادرٍ طبق الأصول المقرّرة.

٢ـ أن يكون الحكم قطعيًّا:

فلا ينفذ حكمٌ إلا بعد قطعيّته بقناعةٍ أو تمييز أو فوات مدة التمييز أو لعدم قبوله للتمييز، إلا أن يكون التنفيذ معجّلاً ومأموراً به في الحكم ـ كما في المادة الثامنة والتسعين بعد المائة ـ فينفذ ولو لم يكتسب القطعيَّة طبقاً لأحكام التنفيذ المعجّل الواردة في هذا النظام ومنها المادة التاسعة والتسعون بعد المائة.

٣ـ وجود سندٍ للتنفيذ:

فلا تنفيذ إلا بسندٍ تنفيذيّ محرّر على الوجه المعتاد يشتمل على الإلزام بحقٍّ، ويكون هذا الإلزام والسند قد صدر طبقاً للأوضاع الشرعيَّة والنظاميَّة، ومن ذلك: تذييله بالصيغة التنفيذيَّة الواردة في المادة التاسعة والتسعين بعد المائة.

٤ـ مطالبة المحكوم له في الحقّ الخاصّ بالتنفيذ:

فلا ينفّذ حكم قضائيّ في حقٍّ خاصّ إلا بطلب صاحبه، أو من يقوم مقامه.

ودليله: ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «**مطل الغني ظلم**»[1].

---

(١) سبق تخريجه.

فلفظ المطل في الحديث يشعر بسبق الطلب، لكن لو كان الحقّ لمن لا يعبّر عن نفسه من صغير ومجنون ووقفٍ على غير معيّن وجب استيفاؤه لمستحقّه من غير طلبٍ ـ كما صرّح به الفقهاء ـ[1].

٥ـ امتناع المحكوم عليه من التنفيذ طوعاً:

إذا صدر حكم على شخصٍ فإن الواجب عليه المبادرة طوعاً بتسليم الحقّ إلى صاحبه متى طلبه، ويحرم عليه الامتناع عن الوفاء وهو قادر عليه، فإذا بادر إلى التنفيذ طوعاً لم يحتجْ إلى إجبارٍ من قِبَلِ الحاكم؛ إذ قد قام المحكوم عليه بذلك برضاه، فلم يحتجْ إلى إجبار، فإن امتنع عن بذل الحقّ برضاه أجبره الحاكم على التنفيذ طبقاً لما يأتي في هذا النظام ومن ذلك حجز ما للمدين لدى الغير من دينٍ، وبيع المنقول والعقار حسب الاقتضاء.

٦ـ ألا يكون المدين معسراً:

فإذا كان الحكم في دينٍ وكان المدين معسراً وثبت إعساره لم يجبر على التنفيذ بعد استيفاء الوسائل الممكنة في استظهار حاله مما يرد في أحكام الإعسار في هذا النظام.

٧ـ أن يكون المحلّ صالحاً للتنفيذ جبراً:

فلا يجبر المحكوم عليه على التنفيذ إلا إذا كان المحلّ صالحاً لذلك، فإذا كان التنفيذ لاقتضاء دينٍ لم يُبع مسكن الإنسان وأدوات مهنته.

وإذا كان التنفيذ على زوجةٍ بالانتقال إلى بيت الزوجيّة لم تحمل على ذلك قهراً، بل متى

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٧٢، ٢٧٨، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج ٥/ ١٢٢، طرح التثريب في شرح التقريب ٦/ ١٦٢، ١٦٣.

أمرها الحاكم وامتنعت عن ذلك أخذ عليها التعهد بالإفهام بما جاء في صك الحكم من سقوط حقوقها الزوجيَّة بالامتناع عن تنفيذ الحكم وكفى؛ طبقاً لما جرى عليه العمل وأكّدته اللائحة التنفيذيَّة في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والتسعين بعد المائة.

٨ـ أن يكون القائم بالتنفيذ مختصًّا به:

فالتنفيذ كالحكم لا يتمّ إلا من قِبَلِ المختصّ به موضوعاً ومكاناً حسب الولاية المقرّرة بموجب النظام، ومن ذلك: أن ما فيه حجز ما للمدين على الغير، وبيع المنقول والعقار، وتوزيع المتحصّل من ذلك على الغرماء ـ من اختصاص المحكمة حسب نظام المرافعات، وكذا إذا استدعى الحال بيع العقار فتتولى ذلك المحكمة التي يقع العقار في نطاق اختصاصها ولو كان الحكم في موضوع الحقّ قد صدر من محكمةٍ أخرى ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والعشرين بعد المائتين من هذا النظام ـ.

٩ـ أن يكون المال المنفّذ عليه في الأحكام الماليّة ملكاً للمحكوم عليه:

فلا ينفذ إلا على مالٍ للمحكوم عليه أو مأذوناً بالتنفيذ عليه، كالرهن.

وقت إجراء التنفيذ:

للتنفيذ وقتان: أصليّ، واستثنائي، ونبيّنهما فيما يلي:

وقت التنفيذ الأصلي:

لم ينصّ الفقهاء على وقت للتنفيذ سوى أنه لا يصحّ إجراؤه في أوقات الصلوات ولا في الوقت الذي يُلحق الحرج بالخصوم أو يضرّ بالسلعة محلّ التنفيذ.

ونظام المرافعات الشرعيَّة السعودي في المادة الثالثة عشرة تطبيقاً لهذا المبدأ نصّ على أنه لا يجوز إجراء التنفيذ في أوقات عيّنها، وما عداها يصحّ التنفيذ فيه، وهذه الأوقات التي منع من التنفيذ فيها هي كالتالي:

١ـ الليل كلّه بعد غروب الشمس وقبل شروقها، فيكون وقت التنفيذ سائر اليوم بعد طلوع الشمس حتى غروبها، فالليل جميعه لا تنفّذ فيه الأحكام، وكذا من الفجر حتى طلوع الشمس.

٢ـ أيام العُطَل الرسميَّة، كيومي الخميس والجمعة، وعُطَل الأعياد وسائر ما يقرّره وليّ الأمر من عطلة رسميَّة لعموم موظفي الدولة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة عشرة ـ.

وقت التنفيذ الاستثنائي:

يستثنى من إجراء التنفيذ في الأوقات الممنوع فيها ـ من غروب الشمس حتى شروقها، وأيام العطل الرسميّة ـ التنفيذُ في الأوقات والأزمنة المنهيّ عنها سابقاً فيجوز ذلك بشرطين ـ كما في المادة الثالثة عشرة ـ وهما:

١ـ أن يكون ذلك في حال الضرورة:

والحاجة منزّلة منزلتها ـ كما يقرّره العلماء ـ، ويقدّر الضرورة القاضي الذي يتولى التنفيذ ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة عشرة ـ.

٢ـ أن يكون التنفيذ بإذنٍ كتابيّ من قاضي التنفيذ.

فيُشْتَرط في جواز التنفيذ في الأوقات الممنوعة أن يأذن به القاضي كتابةً.

* * *

الفصل الأوّل

أحكام عامّة

وفيه:

- سند التنفيذ، وصيغته التنفيذيَّة، وإجراءات وضعها عليه.
- الأحكام القطعيَّة التي تذيّل بالصيغة التنفيذيَّة.
- شرط التنفيذ أن يكون الحكم قطعيًّا، والاستثناء الوارد على ذلك.
- شروط التنفيذ المعجّل، وأحواله.
- وقف تنفيذ الحكم المعجّل.
- إشكال التنفيذ.

المَادّة السادسة والتسعون بعد المائة

يَتِمّ التنفيذ بموجب نسخة الحكم الموضوع عليها صيغة التنفيذ، وصيغة التنفيذ هي: «يطلب من كافة الدوائر والجهات الحكوميّة المختصّة العمل على تنفيذ هذا الحكم بجميع الوسائل النّظَاميّة المتبعة ولو أدى إلى استعمال القوة الجبريّة عن طريق الشرطة».

الشّرح:

سند التنفيذ، وصيغته التنفيذيّة:

تبين هذه المادة أن التنفيذ يكون بموجب نسخة الحكم، ويشترط فيها أن يكون قد وضع عليها صيغة التنفيذ المنصوص عليها في هذه المادة.

إجراءات وضع صيغة التنفيذ على نسخة الحكم:

ثمَّ إجراءات تتعلّق بوضع الصيغة التنفيذيَّة على الصكّ قد نصّت عليها اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، وهي:

«١٩٦/ ١ـ توضع الصيغة التنفيذيَّة على إعلام الحكم وفق المَادَّة (١٦٧).

١٩٦/ ٢ـ توضع الصيغة التنفيذيَّة المذكورة من قِبَلِ القاضي مُصْدِرِ الحكم أو خَلَفِه مُوَقَّعَةً منه وعليها خاتمه وخاتم المحكمة سواء أكان التنفيذ داخل المملكة أم خارجها.

١٩٦/ ٣ـ لا تشمل هذه المَادَّة الحكمَ على الزوجة بالعودة إلى بيت الزوجيَّة حيث تفهم عند الحكم بسقوط حقوقها الزوجيَّة إن هي رفضت العودة، ويدوّن ذلك في الضبط والصكّ».

ولا تلحق الصيغة التنفيذيَّة بالضبط وسجلّ الصكّ، وإنما تثبت فقط على نسخة الحكم الأصليَّة أو ما يقوم مقامها عند فقدها.

تنفيذ الأحكام الصادرة من إحدى الدول العربيّة:

تضمّنت اتفاقيَّة الرياض العربيَّة للتعاون القضائيّ بعض الإجراءات في تنفيذ الأحكام الصادرة من دولة من الدول الموقّعة على هذا الاتفاق لتنفَّذ في دولة أخرى ومنها المملكة العربيَّة السعوديَّة، فتُراعى هذه الأحكام وفقاً لما أكّدته الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والتسعين بعد المائة، ونصّها: «تراعى أحكام اتفاقيَّة الرياض العربيَّة للتعاون القضائي إذا كان الحكم المطلوب تنفيذه خارج المملكة».

وطبقاً للأحكام المقرّرة والمعمول بها فإنه لا ينفّذ الحكم الصادر من إحدى هذه الدول داخل المملكة إلا إذا لم يخالف الشريعة الإسلاميَّة وصدر حكمٌ من ديوان المظالم بصلاحه للتنفيذ.

* * *

المَادّة السابعة والتسعون بعد المائة

الأحكام القطعيّة التي تُذَيّلُ بالصيغة التنفيذيّة هي:

أ ـ الأحكام المستثناة بموجب قرار مجلس القضاء الأعلى حسب ما نص عليه في المَادّة التاسعة والسبعين بعد المائة.

ب ـ الأحكام التي صَدَرَتْ أو صُدّقَتْ من محكمة التمييز.

جـ ـ الأحكام التي فات آخر ميعادٍ للاعتراض عليها.

الشّرح:

تبين هذه المادة الأحكام القطعيَّة التي تُذَيَّلُ بالصيغة التنفيذيَّة سالفة الذكر في المادة السابقة، وهذه الأحكام القطعيَّة كالتالي:

أ ـ الأحكام التي لا تقبل التمييز، وهي الأحكام في الدعاوى اليسيرة المنصوص عليها في المادة التاسعة والسبعين بعد المائة، والأحكام التي قُضِيَ فيها بكلّ الطلبات وقنع بها المحكوم عليه، وكذا الأحكام التي قنع بها الطرفان ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ.

ب ـ الأحكام التي صدرت من التمييز حال التصدّي الجوازي أو الوجوبي المنصوص عليها في المادة الثامنة والثمانين بعد المائة، وكذا الأحكام المصدّقة من التمييز.

جـ ـ الأحكام التي فات آخر ميعادٍ للاعتراض عليها، وقدره ثلاثون يوماً، طبقاً للمدّة المقرّرة في المادة الثامنة والسبعين بعد المائة، وحسب بدايته المقرّرة في المادة السادسة والسبعين بعد المائة.

* * *

شرط التنفيذ أن يكون الحكم قطعيًّا، والاستثناء الوارد على ذلك:

المَادّة الثامنة والتسعون بعد المائة

لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً قبل اكتساب الحكم للقطعيّة إلا إذا كان التنفيذ المعجل مأموراً به في الحكم.

الشّرح:

تبين هذه المادة شرطاً من شروط الحكم الصالح للتنفيذ جبراً، وهو أن يكون قد اكتسب القطعيَّة بالاقتناع به، أو تصديقه من التمييز، أو فوات ميعاد الاعتراض.

وفي حال عدم قطعيَّته فإنه يجوز للقاضي بناءً على طلب الخصم المحكوم له الأمرُ بالتنفيذ المعجّل في الحكم حين صدوره بعد تقرير المحكوم عليه عدم الاقتناع به ـ كما سيأتي بيانه في المادة التالية ـ.

وإذا كان الحكم متعلّقاً بحقّ الله ـ تعالى ـ كالتفريق بين الزوجين لبطلان النكاح بسبب محرميَّة من رضاعٍ أو غيره ـ فيجب على المحكمة من تلقاء نفسها الأمر بالنفاذ المعجّل دون طلب أحدٍ، وعلى القاضي عند الأمر بتعجيل التنفيذ أن يسبّب الأمر ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، وكذا إذا رفض طلب التعجيل بالتنفيذ، وكذا إذا كان المحكوم له ممن لا يعبّر عن نفسه، فللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب نائبه من وليٍّ ووصيٍّ ونحوهما ـ الأمرُ بالتنفيذ المعجّل.

ولا يمنع الأمر بالتنفيذ المعجّل من الاعتراض على الحكم في الموضوع ابتداءً أو الاستمرار فيه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وطبقاً لمفهوم المادة السابعة والتسعين بعد المائة لا يشترط أن يُـذَيَّل بالصيغة التنفيذيَّة الحكمُ المأمور بتنفيذه معجّلاً؛ لأن المادة المذكورة حصرت الأحكام القطعيَّة التي يجب تذييلها بالصيغة التنفيذيَّة، وليس هذا الحكم منها ولا متّحداً معها في العلّة فيقاس عليها؛ إذ ليس الحكم قطعيًّا، وسيأتي بسط لأحكام التنفيذ المعجّل في المادة التالية.

* * *

شروط التنفيذ المعجّل، وأحواله:

المَادّة التاسعة والتسعون بعد المائة

يجب شمول الحكم بالتنفيذ المعجل بكفالة أو بدونها حسب تقدير القاضي، وذلك في الأحوال الآتية:

أ ـ الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة.

ب ـ إذا كان الحكم صادراً بتقرير نفقة، أو أجرة رضاعٍ أو سكنٍ، أو رؤية صغير، أو تسليمه لحاضنه، أو امرأةٍ إلى محرمها، أو تفريقٍ بين زوجين.

جـ ـ إذا كان الحكم صادراً بأداء أجرةِ خادمٍ، أو صانعٍ، أو عاملٍ، أو مرضعةٍ، أو حاضنةٍ.

الشّرح:

المراد بالتنفيذ المعجّل: هو إلزام من صدر عليه حكمٌ بتنفيذه فور صدوره وقبل تصديقه من محكمة التمييز إذا لم يقنع به المحكوم عليه.

الأمر بالتنفيذ المعجّل:

إذا صدر حكمٌ من القاضي وطلب المحكوم له شموله بالتنفيذ المعجّل ورأى القاضي حسب تقديره شموله بذلك وَجَبَ عليه أن يضمّن الحكم أمره بالتنفيذ المعجّل.

الكفالة في التنفيذ المعجّل:

إذا صدر حكمٌ من القاضي وأمر فيه بالتنفيذ المعجّل فله حسب تقديره الأمرُ فيه بالكفالة

الغرميَّة أو البدنيَّة أو هما معاً حسب الأحوال وحسب مقتضى نظر القاضي بطلب المحكوم عليه أو بدونه، كما له الأمر بالتنفيذ المعجّل بدون كفالة، وعلى أيّ الحالين ـ الأمر بالتنفيذ بكفالة أو بدونها ـ إذا أصدر القاضي أمره صرّح بذلك وكتب بتنفيذه إلى الجهة المختصّة بالتنفيذ.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن الكفالة عند الأمر بها تكون من قِبَلِ كفيلٍ غارمٍ مليءٍ لدى جهة التنفيذ.

والكفالة الغرميَّة المشار إليها في اللائحة التنفيذيَّة تكون في الأمور الماليَّة، ويجوز أن يضمّ معها الكفالة الحضوريَّة حسب تقدير القاضي، أما إذا كان التنفيذ المعجّل في غير الأمور الماليَّة فتكون الكفالة بالبدن، وتكون الكفالة بالبدن من قِبَل كفيلٍ دائم السكنى في البلد معروف العنوان.

شروط التنفيذ المعجّل:

ينفّذ الحكم المعترض عليه بالتمييز معجّلاً قبل تمييزه متى تحقّقت الشروط التالية:

١ـ أن يطلب المحكوم له تعجيل تنفيذ الحكم إذا كان الحقّ خاصًّا به، أما إذا كان لمن لا يعبّر عن نفسه فيأمر به القاضي من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب من ينوب عنه.

وكذا إذا كان التنفيذ المعجّل على القضاء المستعجل فيجب على القاضي تضمين حكمه الأمر بالتنفيذ المعجّل دون طلبٍ ـ كما في الفقرة الخامسة من المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين ـ.

٢ـ أن يكون موضوع الحكم قابلاً للتنفيذ المعجّل، وفي المادة محلّ الشرح وما سيأتي في شرحها بيانُ الأحوال المشمولة بالتنفيذ المعجّل.

٣ـ أن يأمر القاضي حسب تقديره بالتنفيذ المعجّل مع الحكم في الموضوع، وفي المادة محلّ الشرح والمادة الثامنة والتسعين بعد المائة مع شرحها بيان لذلك.

٤ـ أن يستجيب طالب التنفيذ المعجّل للكفالة إذا أمر بها القاضي مع الأمر بالتنفيذ المعجّل ـ كما في المادة محلّ الشرح ـ.

الأحوال التي يشملها الأمر بالتنفيذ المعجّل:

يأمر القاضي بالتنفيذ المعجّل حسب تقديره في أحوال، منها ما جاء في هذه المادة على سبيل المثال لا الحصر، وهي:

١ـ الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة، ومنها: ما ورد في القضاء المستعجل في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين وما أشير إليه في شرحها.

٢ـ إذا كان الحكم صادراً بتقرير نفقة، أو أجرة رضاعٍ أو سكنٍ، أو رؤية صغير، أو تسليمه لحاضنه، أو امرأةٍ إلى محرمها، أو تفريقٍ بين زوجين.

٣ـ إذا كان الحكم صادراً بأداء أجرةِ خادمٍ، أو صانعٍ، أو عاملٍ، أو مرضعةٍ، أو حاضنةٍ.

ويدخل في الأجرة والمرتّب ما يلحقه من بدلات وعلاوات يقرّرها النظام.

ويخرج منه الحكم بالتعويض عن الأضرار المتعلّقة بعقد العمل.

وسيأتي في العنوان التالي بعض الأحوال الأخرى المشمولة بالنفاذ المعجّل.

أحوال أخرى للتنفيذ المعجّل:

سبق قولنا بأن الأحوال المنصوص عليها في المادة محلّ الشرح إنما هي على سبيل المثال لا

الحصر، ولذا فإن هناك أحوالاً أخرى للتنفيذ المعجّل لم ترد في المادة آنفة الذكر يقدّر القاضي شمولها بالنفاذ المعجّل مما لم يرد ذكره في هذه المادة محلّ الشرح، ومنها: أن يترتّب على تأخير التنفيذ ضررٌ يلحق المحكوم له سواء كان الضرر ماديًّا أم أدبيًّا.

مثال الضرر الماديّ: أن يكون المحكوم به مما يتسارع إليه التلف من الفواكه والخضار واللحوم، وتأخير تسليمه يسبّب تلفه.

ومثال الضرر الأدبيّ: الحكم الذي يصدر بإزالة لوحةٍ تحمل عبارة تُسيئ إلى المدعي وغيرها مما يكون في تأخير تنفيذها ضررٌ يلحق المحكوم له.

* * *

وقف تنفيذ الحكم المعجّل:

المَادّة المائتان

يجوز للمحكمة المرفوع إليها الاعتراض - متى رأت أن أسباب الاعتراض على الحكم قد تقضي بنقضه - أن تأمر بوقف التنفيذ المعجل إذا كان يخشى منه وقوع ضررٍ جسيم.

الشّرح:

للمأمور عليه بالتنفيذ المعجّل التظلّم إلى محكمة التمييز - كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة المائتين - من تعجيل التنفيذ تبعاً لتظلّمه من موضوع الحكم، ومتى تظلّم من ذلك وطلب إلغاء الأمر بالتنفيذ المعجّل عاجلاً جاز لمحكمة التمييز متى رأت أن أسباب الاعتراض على الحكم الأساس قد تقضي بنقضه أن تأمر بوقف التنفيذ المعجّل إذا كان يخشى من التنفيذ المعجّل ضررٌ على المحكوم عليه - كما تنصّ عليه المادة محلّ الشرح - وعليها في هذه الحال ذكر الأسباب.

كما يجوز لقاضي الدعوى بناءً على طلب الخصم إذا خشي أن يحصل من التنفيذ المعجّل وقوع ضررٍ على المحكوم عليه أن يأمر بوقف التنفيذ المعجّل الذي أمر به، وذلك مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة المائتين، وللمحكمة في هذه الحال أن تلزم طالب الإيقاف بتقديم ضمانٍ أو كفيلٍ غارمٍ مليء؛ احتياطاً لحقّ المحكوم له - كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة المائتين -.

* * *

إشكال التنفيذ:

المادة الأولى بعد المائتين

إذا حصل إشكالٌ في التنفيذ ـ فبعد اتخاذ الإجراءات التحفظيّة إن اقتضاها الحال ـ يرفع الإشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لِتَبُتّ فيه على وَجْهِ السرعة.

الشّرح:

المراد بإشكال التنفيذ: هو ما يعترض سير إجراءات التنفيذ قبله أو بعده أو في أثنائه.

موضوع الإشكال الوارد على التنفيذ:

قد يكون الإشكال الوارد على التنفيذ إجرائيًّا، مثل: عدم تدوين الصيغة التنفيذيَّة على الحكم، أو عدم اكتسابه القطعيَّة، أو كونه غامضاً، أو وقع فيه خطأ، فهو يستدعي تفسيراً أو تصحيحاً وفق ما جاء في الفصل الثاني من الباب العاشر.

وقد يكون الإشكال موضوعيًّا، مثل: الادعاء بالوفاء بالدين أو بعضه بعد صدور الحكم، أو التنازل عنه بالمقاصّة بدينٍ ثابتٍ بحكمٍ آخر نشأ بعد الحكم محلّ التنفيذ، وهكذا كلّ سببٍ من أسباب انقضاء الدعوى قبل الحكم إذا ادّعى حدوث ذلك بعد الحكم متى لم يظهر منه قصد الإلداد أو تأخير التنفيذ.

ويرد الإشكال على التنفيذ العاديّ، كما يرد على التنفيذ المعجّل، وعلى تنفيذ الحجز التحفظي والتنفيذي، وعلى بيع المنقول أو العقار، وعلى حجز ما للمدين لدى الغير؛ لأن

عبارة المادة عامّة لجميع التنفيذ بكافّة صوره وأحواله.

وقت قبول الإشكال على التنفيذ:

وقت قبول الإشكال المتعلّق بالحقّ المحكوم به موضوعيًّا أو إجرائيًّا هو ما كان حدوثه بعد الحكم، فلا يقبل إشكال التنفيذ على عناصر موضوعيَّة مقامها الادعاء والجواب أو الدفوع قبل الحكم، فالسبب السابق على صدور الحكم محلّ التنفيذ لا يصح أن يستند عليه في الإشكال، وإلا لم يسلم حكمٌ من ادّعاء الإشكال.

ثم إن للدفوع الحادثة قبل الحكم نظامَها في إجراءات المرافعة والاعتراض التي تنتهي بقطعيَّة الحكم بقبوله من المحكوم عليه أو تصديقه من التمييز.

وعليه، فإنه إذا أُثِيرَ إشكال من هذا القبيل لم يَلْتَفِتْ إليه المشرف على التنفيذ، ويمضي في التنفيذ.

الإجراءات التحفّظيّة لأجل الإشكال على التنفيذ:

إذا حصل إشكال في التنفيذ وتَقرّر رفعه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم للبتّ فيه اتُّخِذَت الإجراءات التحفّظيَّة إن اقتضاها الحال بما يراه حاكم الدعوى أو خَلَفُه أو المشرف على التنفيذ حسب الأحوال ـ مناسباً لحفظ المتنازع فيه من ضمانٍ أو حراسةٍ أو حجز أو غيرها.

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أَنَّ «للمحكمة عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ الإجراءات التحفظيَّة على المحكوم به بما تراه محققاً للمصلحة من ضمانٍ أو حراسةٍ أو نحوهما حتى يبتّ في الإشكال».

وكذا من الإجراءات التحفّظيَّة في هذا المقام منعُ المدعى عليه من السفر ـ كما في المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين ولوائحها التنفيذيَّة ـ، ومنها الفقرة الثالثة التي فيها: أن للحاكم الإداري ـ بصفته مشرفاً على التنفيذ فيما خرج عن اختصاص المحكمة ـ المنعَ من السفر لأجل التنفيذ.

الاختصاص بالفصل في إشكال التنفيذ:

لقاضي الدعوى أو خَلَفِه الاختصاصُ بالفصل في إشكال التنفيذ بموجب المادة محلّ الشرح والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيَّة سواء تعلّق الإشكال بموضوع الحقّ أم بإجراءٍ في التنفيذ.

مثال ما تعلّق بموضوع الحقّ: اعتراض طرفٍ ثالث على بيع المنقول الذي تحت يد المحكوم عليه أو حجزه بدعوى أنه ليس ملكاً للمحكوم أو المحجوز عليه، وإنما هو ملك المعترض.

ومثال ما تعلّق بالإجراء: اعتراض المحكوم عليه على التنفيذ الذي تمّ فيه بيع عقاره أو منقولاته؛ لأنه تمّ على خلاف النظام.

ومتى قُضي ببطلان التنفيذ عادت الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ، فإن تعذّر ذلك لكون العين قد انتقلت إلى المشتري واستلمها ثم امتنعت إعادتها كان للمحكوم عليه رفع دعوى بطلبٍ جديدٍ لتعويضه عما أصابه من ضررٍ ماليّ لدى المحكمة بالطرق العاديّة.

وأما المشرف على التنفيذ فوظيفته ـ كما يدل عليه سياق المادة محلّ الشرح ـ إحالة ما يعرض عليه من إشكال على القضاء من قاضي الدعوى أو خَلَفِه مع التوقف عن التنفيذ حتى يرده ما يؤكد عليه الاستمرار فيه، أو يبتّ في الإشكال، وللمشرف على التنفيذ من تلقاء نفسه ـ حسب الأحوال ـ إثارة الإشكال من غير طلب الخصم، مثل: إشكال عدم

قطعيَّة الحكم، أو عدم تدوين الصيغة التنفيذيَّة عليه، أو كونه غامضاً، أو وجود خطإٍ فيه، كما إن من الإشكالات ما لا يتمّ إلا بطلبٍ من الخصم، مثل: الإشكالات الموضوعيَّة، كالوفاء بالحقّ، أو التنازل عنه، ونحو ذلك.

ولو أُثير إشكال التنفيذ أمام الموظف الذي يباشر التنفيذ بغير حضور مشرف التنفيذ وَجَبَ عليه فوراً إحاطة مشرف التنفيذ بذلك، وله مع ذلك حسب الأحوال الاستمرار في التنفيذ، أو التوقف عن التنفيذ وإعلام الخصوم بالحضور أمام قاضي التنفيذ في اليوم نفسه ـ إن أمكن ـ، وإلا ففي اليوم التالي.

الإسراع بالفصل في إشكال التنفيذ:

متى رُفِع الإشكال إلى حاكم القضيَّة أو خَلَفِه حسب الاقتضاء وَجَبَ عليه الإسراع بالبتّ فيه على وجه السرعة ـ كما في المادة محلّ الشرح ـ.

ويقتضي البتّ في الإشكال على وجه السرعة أن تأخذ القضيَّة إجراءات الاستعجال في المواعيد والإبلاغ، فيكون ميعاد الحضور في هذه الدعاوى أربعاً وعشرين ساعةً، ويجوز في حال الضرورة نقص هذا الميعاد إلى المدّة المناسبة ساعةً أو أقلّ أو أكثر بأمر المحكمة، كما يكفي إبلاغ المدعى عليه في الإشكال مرة واحدةً ولو لغير شخصه ممن ذكروا في المادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة، ومن ثَمَّ تسمع الدعوى ويبتّ فيها، ويخضع الحكم في هذه الحال لتعليمات التمييز، ويجوز الأمر بتنفيذه معجّلاً قبل تأييد الإجراء المتّخذ بالفصل في إشكال التنفيذ طبقاً لأحكام التنفيذ المعجّل.

توثيق التنفيذ:

مما يذكره الفقهاء أن على القاضي بعد تنفيذ الحكم بتسليم الدين لصاحبه توثيق ذلك بكتابة محضرٍ يبيّن صفة ما وقع[1].

ويكون تدوين تسليم الدين لدى القاضي ـ حاكم القضيَّة ـ تبعاً لضبطها، ثم يلحق بالصكّ وسجلّه، وهذا ما أخذت به الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية بعد المائتين.

أما توثيق انتقال العقار المبيع فسيأتي في شرح المادة التاسعة والعشرين بعد المائتين.

* * *

(١) المغني ١١/ ٤٦٥، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٣٤٦.

الفصل الثاني

حجز ما للمدين لدى الغير

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: تعريف الحجز، ومشروعيَّة الحجز على المدين.
- شروط حجز ما للمدين لدى الغير.
- أمر الحجز بما للمدين لدى الغير.
- تقرير المحجوز لديه عما عنده للمدين، وبيانات هذا التقرير.
- أداء المحجوز لديه للدين.
- ضمان المحجوز لديه دينَ الدائن الحاجز.
- التنفيذ على أموال المحجوز لديه الممتنع عن الإيداع.

متى حُكِم على الإنسان بحقٍّ لزمه أداؤه لربّه عند طلبه، فإن امتنع وطلب ربّ الحقّ من الحاكم تنفيذ الحكم وجب عليه المبادرة إلى ذلك والتدرّج في تنفيذه من طلب بذله رضائيًّا، فإن امتنع أَخَذَه بالطرق القهريَّة المؤدية إلى وفاء الحقّ، كالحجز والبيع على الواجد للوفاء مما يصح الحجز عليه من الأموال وبيعها للوفاء منها.

تعريف الحجز:

المراد به هنا في حجز ما للمدين لدى الغير: الحيلولة بين المدين المحكوم عليه وبين ما لَه لدى غيره من دين أو عين بقدر ما للغريم من حقٍّ محكوم به ومنعه من التصرّف فيه.

مشروعيّة الحجز على المدين:

الحجز على أموال المدين لاستيفاء الحقّ منها مقرّر في الشريعة الإسلاميَّة، ويدلّ له ما يلي:

١ـ قول الله ـ تعالى ـ: ﴿۞ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ﴾ [النساء: ١٣٥]، والقسط: العدل، وحفظ حق المحكوم عليه، وإيصال الحقوق إلى أصحابها من القسط، والوالي مأمور به، والحجز على الديون وغيرها من الأعيان صورة من ذلك، فهو مشروع.

٢ـ ما رواه كعب بن مالك، عن أبيه: «**أن رسول الله ﷺ حَجَرَ على معاذٍ ماله، وباعه في دين عليه**»[1].

---

(١) سبق تخريجه.

ففي الحديث الحجز على ما للمدين من أعيان وبيعها لأجل وفاء الدين وحجز ما للمدين لدى الغير.

وهذا نصٌّ في مشروعيَّة الحجز على الأعيان، والديون ملحقة به في الحكم؛ للاتفاق في العلّة.

* * *

شروط حجز ما للمدين لدى الغير:

المادة الثانية بعد المائتين

يجوز لكُلِّ دائنٍ بيده حكمٌ قابلٌ للتنفيذ بدينٍ مستقرٍّ في الذمة حال الأداء أن يطلب حجز ما يكون لمدينه لدى الغير من الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط وما يكون له من الأعيان المنقولة في يد الغير.

الشّرح:

لقد اشتملت هذه المادة على بيان جواز حجز ما للمدين المحكوم عليه لدى الغير من ديون وأعيان منقولة في يد الغير وفق الشروط المقرّرة في الدين المحجوز من أجله والحقّ المحجوز عليه، وبيان هذه الشروط في العنوانين التاليين:

شروط الدين المحجوز لأجله:

١ـ أن يكون الدين ثابتاً بحكمٍ:

فلا يصحّ الحجز على ما للمدين لدى الغير إلا إذا كان الدين المحجوز من أجله ثابتاً بحكمٍ مشتملٍ على الإلزام ومكتسبٍ للقطعيَّة ومذيَّل بالصيغة التنفيذيَّة أو مأمورٍ فيه بالتنفيذ المعجل، وهذا هو الحكم القابل للتنفيذ، فلا يُحجز على دينٍ لا حكم له، أو عليه حكمٌ ولكن غير مشتمل على الإلزام.

ويدخل في الحكم القابل للتنفيذ الصلحُ الذي تَمَّ لدى المحكمة وصدر به صك شرعيّ.

٢ـ أن يكون الدين مستقرًّا:

فلا يصحّ حجز ما للمدين لدى الغير إلا إذا كان الدين المحجوز من أجله مستقرًّا غيرَ معلّق على شرطٍ أو شأن آخر، فلا يصحّ الحجز على ما لم يستقرّ من الديون، مثل: الجعل قبل العمل، وثمن المبيع مدة الخيار.

وهذا الشرط وقع تنبيهاً لما يحصل في بعض القضايا من صلحٍ ونحوه معلّق على شرطٍ أو شأن آخر، وإلا فإن الأحكام القابلة للتنفيذ لا تصدر إلا في دَيْنٍ مستقرّ.

٣ـ أن يكون الدين حالّ الأداء:

فلو كان الحكم بالدين مؤجّلاً عند حلوله لم يحجز له قبل حلوله.

وقد سبق أن رجّحنا أنه يصحّ الحكم بالدين مؤجّلاً إذا كان معه دينٌ حالٌّ[1]، فعند الحجز للتنفيذ يكون الحجزُ على قدر الحال فقط، وأما المؤجّل فلا يحجز له شيء قبل حلوله.

٤ـ أن يطلب صاحب الدين الحجز على مدينه:

لصاحب الحقّ المحكوم به الخيارُ في طلب الحجز لاستيفائه أو الإعراض عن ذلك، فإذا طلب الحجز تحقّق ظهور رغبته في الحجز للاستيفاء وكان على القاضي المختصّ الاستجابة لذلك.

وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة محلّ الشرح.

---

(١) انظر ذلك في شرح المادة الرابعة في الاستثناءات الواردة على شرط المصلحة والفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة للمادة السابعة والأربعين بعد المائة.

شروط الحقّ المحجوز عليه:

قد يكون الحق المحجوز عليه لدى الغير ديناً أو عيناً منقولةً، فلا يحجز على ما للمدين لدى الغير من ديونٍ وأعيانٍ منقولة إلا بعد تحقّق الشروط التالية:

١ـ أن يكون الحقّ مملوكاً للمدين وقت الحجز:

فإذا كان الحقّ غير مملوك للمدين من عينٍ منقولةٍ أو غيرها لم يصحّ الحجز عليه، ومتى كان المدين مالكاً للعين حُجز عليها ولو لدى مستأجرها أو مستعيرها، وكذا تحجز عين اشتراها المدين ولو كانت لدى البائع لم يستلمها المدين.

أما إذا لم تكن العين المنقولة لدى الغير ـ بل كانت لدى صاحبها ـ أُوقِعَ عليها الحجز وفقاً لما جاء في النظام من حجز ما للمدين نفسه.

وكذا الديون يجوز حجزها إذا كانت للمدين لدى الغير ولو لم تكن حالّة، بل لو كانت معلّقةً على شرطٍ أو متنازعاً فيها أو متجدّدة كالأرباح في الشركات والأسهم، وتُستوفى متى حلّ أجلها أو نجز تعليقها أو فصل النزاع فيها.

وما ينشأ سببه بعد الحجز كثمن مبيع بعد الحجز لا يشمله الحجز السابق، بل يستأنف الحجز عليه.

وإذا كان ما للمدين لدى الغير محلّ منازعةٍ بين الغير والمدين ولم يخاصم المدين الغير فيه، أو كان غائباً جاز للغريم المخاصمة في ذلك ـ كما قرّره العلماء ـ، فقد ذكروا أن للغرماء الادّعاءَ بدين على مدين الغريم ولو أنكره الغريم[1].

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٧، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٣/ ٣٧٤.

٢ـ أن تكون الأعيان المحجوز عليها صالحةً للتنفيذ عليها لطالب الحجز:

فلا يحجز على ما لا يصلح للتنفيذ عليه من آلة صنعة المدين، أو عينٍ مرهونة بدينٍ لغير طالب الحجز إذا كان الدين مستغرقاً لها، ويحجز على العين المرهونة بطلب المرتهن، وكذا إذا كان دين مرتهنها لا يحيط بها فإنه يحجز عليها ولو بطلبٍ من غير المرتهن.

٣ـ بقاء الدين في ذمة المدين وقت الحجز:

يشترط بقاء الدين في ذمّة المدين وقت الحجز، فلو أن المدين المحكوم عليه قد سبق أن أحال على الدين، أو سبق أن المدين المحجوز لديه قد تقاصّ بالدين مع المدين المحكوم عليه لم يصح الحجز.

٤ـ أن يكون الحجز على مدين المدين بقدر الدين المحكوم به:

فلا يحجز الحقّ لدى مدين المدين من دين أو منقول إلا بقدر دين الغريم المحكوم به ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ.

* * *

المادة الثالثة بعد المائتين

يكون طلب الحجز بورقة تبلغ بوساطة المحكمة إلى المحجوز لديه تشتمل على: صورة الحكم الذي يطلب الحجز بموجبه، وبيان المبلغ المحجوز من أجله، ونهي المحجوز لديه عن الوفاء بما في يده إلى المحجوز عليه.

الشّرح:

صفة الأمر بالحجز بما للمدين لدى الغير:

يكون الحجز بما للمدين لدى الغير بأمرٍ قضائيٍّ يصدر بخطابٍ من المشرف على التنفيذ ـ رئيس المحكمة أو قاضي التنفيذ ـ في بلد المحجوز عليه ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية بعد المائتين ـ.

تبليغ أمر الحجز، وبياناته:

يبلغ أمر الحجز إلى المحجوز لديه من قِبَل المحضر أو من يقوم مقامه بخطابٍ يعلن وفقاً للموادّ الرابعة عشرة، والخامسة عشرة، والسابعة عشرة، والثامنة عشرة، والتاسعة عشرة، والعشرين، والثانية والعشرين من هذا النظام.

ويجب أن يشتمل أمر الحجز بما للمدين لدى الغير على البيانات التالية:

١ـ بيان صورة الحال من صدور حكمٍ قضائيٍّ بحق للمدعي على المدعى عليه، مع ذكر

رقم إعلام الحكم، وتاريخه، وإرفاق صورته.

٢ـ المحجوز لديه، ولقبه، ومهنته، وموطنه.

٣ـ بيان المبلغ المحجوز من أجله.

٤ـ نهي المحجوز لديه عن الوفاء بما في يده أو ذمته إلى المحجوز عليه بقدر الدين.

٥ـ تحديد المال المحجوز عليه بقدر الدين المحجوز له.

فيحدّد المال المحجوز عليه بالقدر اللازم منه لوفاء الدين ما لم يكن الحجز عامًّا على كلّ ما للمدين لدى الغير فيكفي فيه عموم النهي.

٦ـ تاريخ صدور الأمر القضائي، واسم القاضي الذي أصدره، والمحكمة التي يعمل بها، وتوقيعه على الأمر القضائي، وختمه بالخاتم الرسميّ للمحكمة.

٧ـ تكليف المحجوز لديه بالتقرير عمّا لديه للمدين من دين أو منقول خلال عشرة أيام وفقاً لما يأتي في المادة الرابعة بعد المائتين وشرحها.

وإذا تمّ الحجز والتبليغ وفقاً لما تقرّر سابقاً فيكون الحجز قد وقع، ولا حاجة إلى إعلان المدين المحجوز عليه.

مطالبة المحجوزِ عليه المحجوزَ لديه بتسليم المال المحجوز:

لا تسمع مطالبة المحجوزِ عليه المحجوزَ لديه بتسليم المال المحجوز، وذلك مما نصّت عليه الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثالثة بعد المائتين، ونصّها: «إذا أقام المحجوز عليه دعوى على المحجوز لديه بطلب تسليم ما في حيازته له فعليه الامتناع عن الوفاء حتى

صدور حكم نهائي بهذه الدَّعوى»، وهذا من ضمان الحيلولة، وهو أمرٌ مقرّرٌ عند الفقهاء[1].

مطالبة الحاجز المحجوز لديه الذي سلّم المال المحجوز للمحجوز عليه:

تنصّ الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة بعد المائتين على أنه «إذا قام المحجوز لديه بالوفاء للمحجوز عليه بعد إعلانه بالحجز فإن للحاجز الحق بمطالبة المحجوز لديه بالوفاء له، وللمحجوز لديه حق الرجوع على المحجوز عليه».

وهذا من ضمان الحيلولة، وهو أمرٌ مقرّر عند الفقهاء.

* * *

(١) المنثور في القواعد ٢/ ٣٢٢، ٣٢٥.

تقرير المحجوز لديه عما عنده للمدين، وبيانات هذا التقرير:

المادة الرابعة بعد المائتين

يجب على المحجوز لديه أن يُقَرِّرَ عما في ذمته لدى إدارة المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بالحجز، وأن يذكر في التقرير: مقدارَ الدين، وسببَه، وأسبابَ انقضائه ـ إن كان قد انقضى ـ، ويبين جميع الحجوز الموقعة تحت يده، وإذا كان المحجوز أعياناً منقولة وجب عليه أن يرفق بالتقرير بياناً مفصلاً لها، ويودع لدى المحكمة المستندات المؤيدة لتقريره أو صوراً منها، وعلى المحكمة تسليم الحاجز نسخة رسميّة من تقرير المحجوز لديه مصدقةً منها.

الشّرح:

تقرير المحجوز لديه عمّا عنده للمدين:

تبين هذه المادة أن على المحجوز لديه بعد تبليغه بالحجز أن يبادر خلال عشرة أيام من اليوم التالي لتبليغه بالحجز ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ فيقرّر عما في ذمته أو لديه من منقول لدى إدارة المحكمة ـ قسم التنفيذ ـ وذلك بتقرير يودعه لدى المحكمة (المشرف على التنفيذ) مع المستندات المؤيدة للتقرير أو صُوَرٍ عنها، وعلى القاضي المشرف على التنفيذ تسليم الحاجز صورة مصدّقة من المحكمة من تقرير المحجوز لديه.

وكذا لو كان المال المحجوز تحت يد إحدى الجهات الرسميَّة أو الشركات والمؤسسات الأهليَّة فإنه يحجز، وعلى هذه الجهات أن تعدّ محضراً بالحجز وتبعثه إلى المحكمة، وهذا مما

جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة بعد المائتين، ونصّها: «إذا كان المحجوز تحت يد إحدى الدوائر الحكوميَّة أو الهيئات أو الشركات أو المؤسسات أو البنوك ـ وَجَبَ عليها أن تعد محضراً بالمحجوز، وتبعثه إلى المحكمة».

بيانات تقرير المحجوز لديه عمّا عنده للمدين:

تبين هذه المادة أن تقرير المحجوز لديه بما عنده للمدين يجب أن يشتمل على البيانات التالية:

١ـ ذكر مقدار الدين الذي لديه، وسببه، وأسباب انقضائه إن كان قد انقضى.

٢ـ بيان جميع الحجوز الموقّعة تحت يده إن كان ثمّ حجوز أخرى موقعة تحت يده، ويلزمه إرفاق ما يؤيّدها.

٣ـ بيان الأعيان المنقولة، ويرفق بالتقرير بيان مفصّلٌ لها عن جنسها ونوعها وحالها وكافّة ما يميّزها عن غيرها مما يشترك معها في الأوصاف.

٤ـ اسم المقرّ بما في التقرير، وصفته ـ أصيلاً أو وكيلاً ـ، وتوقيعه، مع وجوب ذكر الوكالة وإرفاق صورة عنها، والتحقّق من اشتمالها على ما أقرّ به الوكيل.

حفظ أصل تقرير المحجوز لديه:

يحفظ أصل تقرير المحجوز لديه ومرفقاته مع أوراق الدعوى ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة بعد المائتين ـ، ويسلّم للحاجز نسخةٌ رسميَّة منه مصدّقة ـ كما في نصّ المادة محلّ الشرح ـ.

إعفاء المحجوز لديه عن التقرير:

يعفى المحجوز لديه من التقرير في الأحوال التالية:

أ ـ إذا أَوْدَع في صندوق المحكمة مبلغاً مساوياً للدين المحجوز من أجله.

ب ـ إذا أودع في صندوق المحكمة مبلغاً يعادل قيمة ما يراد حجزه لديه بعد تقديره من القاضي المشرف على الحجز والتنفيذ.

جـ ـ إذا قام المحجوز لديه بوفاء دين الحاجز بناءً على طلب المحجوز عليه.

د ـ إذا قام المحجوز لديه من تلقاء نفسه بإيداع ما بذمته في صندوق المحكمة.

وكلّ ذلك مما نصّت عليه الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح.

قطعيّة أمر الحجز والتنفيذ:

الحجز والتنفيذ على أموال المحكوم عليه المبنيّ على حكمٍ نهائي بقناعةٍ أو تمييز أو غيرهما ـ مما هو مذكور في المادة السابعة والتسعين بعد المائة ولائحتها التنفيذيَّة ـ، وحجز ما لَه لدى الغير من ديون وأموال منقولة ـ مما هو مذكور في المادة الثانية بعد المائتين ـ غيرُ خاضعٍ للتمييز ـ كما في الفقرة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية بعد المائتين ـ.

والمراد: ما لم يظهر إشكال في التنفيذ، فإن ظهر إشكال في التنفيذ اتُّخِذَ بشأنه ما جاء في المادة الأولى بعد المائتين ولائحتها التنفيذيَّة وشرحها مما سلف ذكره.

وأما الحجز التحفظي الوارد في الفصل الثالث فهو من القضاء المستعجل، وتجري عليه أحكامه سواء أجُعِلَ المال تحت الحراسة أم لم يجعل تحتها.

المصاريف على المال المحجوز:

قد يترتب على حجز الأموال لدى المحجوز لديه مصاريف، فيتعيّن على المحجوز لديه

إشعار المحكمة بذلك ومقدار هذه المصاريف، وللمحجوز لديه أن يحسمها من المال المحجوز لديه بعد تقديرها من قِبَلِ قاضي التنفيذ، وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «للمحجوز لديه أن يحسم مما في ذمته قدر ما أنفقه من المصاريف على الأموال المحجوزة لديه بعد تقديرها من القاضي المشرف على قسم الحجز والتنفيذ».

*　　*　　*

أداء المحجوز لديه للدين:

المادة الخامسة بعد المائتين

يجب على المحجوز لديه بعد عشرة أيام من تاريخ تقريره، وبعد حلول الدين أو استقراره بوقوع الشرط أن يدفع إلى صندوق المحكمة المبلغ الذي أَقَرّ به أو ما يفي منه بحق الحاجز.

الشّرح:

تبين هذه المادة أنه يجب على المحجوز لديه بعد عشرة أيام حدًّا أقصى من تاريخ تقريره بالدين إذا كان حالاً ومستقرًّا بوقوع الشرط إذا كان معلّقاً عليه ولا منازعة فيه ـ أن يدفع إلى صندوق المحكمة بقسم التنفيذ المبلغَ الذي أقرّ به، أو ما يفي منه بحقّ الحاجز.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنّ الدفع يكون بشيك مصرفي محجوز القيمة باسم رئيس المحكمة.

ومتى سُلِّمَ المبلغ الذي أقرّ به كاملاً وكان دين الحاجز أقلّ منه صُرِفَ الباقي إلى المدين ما لم يكن ثمَّ غريمٌ آخر يزاحمه في التنفيذ فيتحاصّان.

* * *

ضمان المحجوز لديه دينَ الدائن الحاجز:

المادة السادسة بعد المائتين

إذا امتنع المحجوز لديه عن التقرير عما في ذمته، أو قرّر غير الحقيقة، أو أخفى المستندات الواجب إيداعها لتأييد التقرير ـ جاز الحكم عليه للدائن الحاجز بالمبلغ المحجوز من أجله وذلك في حدود ما يثبت لديه من دين أو منقول للمدين.

الشّرح:

ضمان المحجوز لديه دين الدائن الحاجز:

تبين هذه المادة أن المحجوز لديه يضمن دين الحاجز في حدود ما يثبت لديه من دينٍ أو منقول للمدين متى طالبه الحاجز بذلك وصدر حكم قضائيّ به، وذلك في الأحوال التالية:

١ـ إذا امتنع المحجوز لديه عن التقرير بما ذمته من دينٍ أو منقولٍ.

٢ـ إذا قرّر المحجوز لديه غير الحقيقة، كان يقرّ بأقلّ من الدين الذي عليه.

٣ـ إذا أخفى المحجوز لديه المستندات الواجب إيداعها لتأييد التقرير في الدين أو المنقول.

وضمان المحجوز لديه دين الحاجز في الحال الأولى هو من قبيل ضمان الحيلولة، وهو مقرّر عند الفقهاء[1].

---

(١) المنثور في القواعد ٢/ ٣٢٢، ٣٢٥.

ومثاله: رجوع الشهود عن شهادتهم، فيضمنون المال المشهود عليه للمحكوم عليه، ومن منع فضل مائه في مفازةٍ عن عطشان فمات ضَمِن ديته، وغيرها من الصور[1].

وكذا ضمان المحجوز لديه دين الحاجز في الحال الثانية والثالثة هو من قبيل ضمان التغرير، ومن شأن الغارّ أن يضمن ـ كما هو مقرّر عند الفقهاء ـ[2].

طريق تضمين المحجوز لديه في الأحوال المقرّرة في هذه المادة:

يكون تضمين المدعى عليه في الأحوال المقرّرة في المادة محلّ الشرح بمطالبة المدعي بذلك في دعوى قضائيَّة وصدور حكمٍ مكتسبٍ للقطعيَّة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا امتنع المحجوز لديه عن التقرير عما في ذمته أو قرّر غير الحقيقة أو أخفى المستندات الواجب إيداعها ـ فللدائن الحاجز إقامة الدَّعوى عليه ومطالبته بالمبلغ المحجوز من أجله» ـ.

ضمان الأضرار الناشئة عن مخالفة المحجوز لديه:

متى خالف المحجوز لديه ما يجب عليه من المقرّرَ في المادة محلّ الشرح وحصل من ذلك ضررٌ على الحاجز جاز للحاجز علاوةً على ضمان الحقّ على نحو ما هو مقرّر في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح أن يطالبه بما لحقه من ضرر.

---

(١) المنثور في القواعد ٢/ ٣٢٢، ٣٢٥، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ١١١، ١١٢، ٦/ ١٥، ٤٤٢، ٤٧٦، ٤٧٧.

(٢) القواعد في الفقه الإسلاميّ ١١٣، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ٩٧٢، التقويم في الفقه الإسلاميّ ١١١، ضمان المتلفات في الفقه الإسلاميّ ٧٨.

وكذا يضمن المحجوز لديه الأضرار الناشئة عن إقامة الدعوى ولو لم يثبت ضمان الحق المحجوز على المحجوز لديه، وذلك لقاء ما تسبّب فيه من ضررٍ في إقامة الدعوى لامتناعه عن التقرير عمّا في ذمته أو تقرير غير الحقيقة أو إخفاء المستندات الواجب إيداعها متى ثبت تسببه في ذلك.

وهذا مما قرّرته الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا قرر المحجوز لديه غير الحقيقة أو امتنع عن التقرير عما في ذمته أو أخفى المستندات الواجب إيداعها لتأييد التقرير وَلَحِقَ الحاجز من ذلك ضرر ـ فله مطالبته بالتعويض عما لَحِقَه».

* * *

التنفيذ على أموال المحجوز لديه الممتنع عن الإيداع:

المادة السابعة بعد المائتين

إذا قرّر المحجوز لديه عما في ذمته تقريراً صحيحاً وامتنع عن الإيداع طبقاً لما تقضي به المَادّة السادسة بعد المائتين ـ كان للحاجز أن يطلب التنفيذ على أموال المحجوز لديه بموجب الحكم القابل للتنفيذ مرفقاً به صورة رسميّة من تقرير المحجوز لديه، وإذا كان الحجز على أعيان منقولة بيعت بالإجراءات المقرّرة لبيع المنقول المحجوز لدى المدين دون حاجة إلى حجز جديد.

الشّرح:

ضمان الممتنع عن الإيداع:

متى قرّر المحجوز لديه عما في ذمته لدائن الغريم تقريراً صحيحاً وجب عليه أن يودع المال طبقاً لما تقضي به المادة الخامسة بعد المائتين[1]، فإن امتنع عن الإيداع كان ضامناً؛ لأن الإيداع وجب عليه بأمر الحاكم فامتنع عن الوفاء به، فكان كالحائل بين ربّ الحقّ ودينه،

---

(١) جاء في المادة محلّ الشرح: «طبقاً لما تقضي به المادة السادسة بعد المائتين»، هكذا في نصّ النظام، وصوابها: «الخامسة بعد المائتين»؛ لأن إيجاب الإيداع على المحجوز لديه بدفع المبلغ المقرّ به أو ما بقي منه بحقّ الحاجز مما قرّرته المادة الخامسة بعد المائتين، أما المادة السادسة بعد المائتين فإنها تقرّر جواز الحكم للدائن الحاجز بالمبلغ المحجوز من أجله في حدود ما يثبت لديه من دين أو منقول للمدعي وذلك إذا امتنع المحجوز لديه عن التقرير عما في ذمته، أو قرّر غير الحقيقة، أو أخفى المستندات الواجب إيداعها لتأييد التقرير، ويؤيد هذا التصحيح ما جاء في المادة الحادية عشرة بعد المائتين والتي نصّت =

وضمان الحيلولة مقرّر عن الفقهاء[1].

التنفيذ على أموال الممتنع عن الإيداع:

إذا امتنع مدين المدين المحجوز لديه عن إيداع الدين المحجوز لديه وقد قرّر تقريراً صحيحاً عما في ذمته لمدين المدين ـ جاز للحاجز أن يطلب التنفيذ على أموال المحجوز لديه بموجب الحكم القضائي القابل للتنفيذ ـ مما ذكِرَ في المادتين السابعة والتسعين بعد المائة والثامنة والتسعين بعد المائة ـ والصادر لربّ الحقّ على المدين الأصلي، فيتقدّم رب الحق إلى المشرف على التنفيذ ـ رئيس المحكمة أو قاضي التنفيذ ـ طالباً التنفيذ مرفقاً إعلام الحكم القابل للتنفيذ وصورةً رسميّةً من تقرير المحجوز لديه.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ما نصّه: «طلب التنفيذ على أموال المحجوز لديه يقدم إلى رئيس المحكمة أو قاضي التنفيذ المشرف على قسم الحجز والتنفيذ إن كانت تحت ولايته، وإلا قُدِّمَ إلى محكمة البلد التي فيها الأموال».

وإذا كان الحجز على أعيان منقولة بِيعتْ بالإجراءات المقرّرة لبيع المنقول المحجوز لدى المدين ـ مما سيذكر في الفصل الرابع من هذا الباب ـ دون حاجةٍ إلى حجز جديدٍ.

* * *

= على إيداع المحجوز في صندوق المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بحكم صحة الحجز طبقاً لما نصّت عليه المادة الخامسة بعد المائتين فقد نصّت هذه المادة على أن الإيداع المذكور طبقاً للمادة الخامسة بعد المائتين فأكّد ذلك بأنها المقصودة في المادة السابعة بعد المائتين، فليُتَنَبَّهْ لهذا.

(١) المنثور في القواعد ٢/ ٣٢٢، ٣٢٥، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ١١١، ١١٢، ٦/ ١٥، ٤٧٦، ٤٧٧، التقويم في الفقه الإسلاميّ ١٠٨، ضمان المتلفات في الفقه الإسلاميّ ٧٢.

الفصل الثالث

الحجز التحفظي

وفيه:

- الحجز التحفظي على منقولات المدين.
- الحجز على المنقولات والثمار التي بالعين المؤجرة ضماناً للأجور المستحقة.
- الحجز التحفظي على المتنازع فيه.
- الحجز التحفظي بما للمدين من حقٍّ لدى الغير، والواجب على المحجوز لديه تجاه ذلك.
- إصدار الأمر القضائي بالحجز التحفظي.
- المحكمة المختصّة بسماع المطالبة بالحجز التحفظي.
- إبلاغ أمر الحجز التحفّظيّ، ورفع الدعوى بثبوت الحقّ وصحة الحجز.
- ضمان أضرار الحجز من قِبَل الحاجز.
- إجراءات الحجز التحفظي.

الحجز التحفظي على منقولات المدين:

المادة الثامنة بعد المائتين

للدائن أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على منقولات مدينه إذا لم يكن للمدين محلّ إقامة ثابت في المملكة أو خشي الدائن لأسباب مقبولة اختفاءَ أو تهريب أمواله.

الشّرح:

المراد بالحجز التحفظي:

المراد بالحجز التحفظي هنا: منع المدين من التصرّف في منقولاته، واعتقالها حتى تنظر الدعوى ويفصل فيها.

أحوال الحجز التحفّظي:

يأتي الحجز التحفظي من جهة المحجوز عليه على ثلاثة أحوال:

أ ـ **الحجز على المنقولات في دينٍ للحاجز**، وهو ما تتناوله هذه المادة هنا.

وفي حكم ذلك: الحجزُ على المنقولات والثمار في العين المؤجرة ضماناً للأجرة ـ كما في المادة التاسعة بعد المائتين ـ.

ب ـ **الحجز على المنقول المتنازع فيه**، وهو ما تتناوله المادة العاشرة بعد المائتين، وكذا على العقار المتنازع فيه.

جـ ـ **الحجز على الديون التي للمدين لدى الغير**، وهو ما تتناوله المادة الحادية عشرة بعد المائتين.

ونتناول كلّ حال عند شرح المادة الخاصّة بها، ونبدأ بالحال الأولى التي تناولتها المادة محلّ الشرح:

الحجز التحفظي على منقولات المدين:

للدائن طلب الحجز التحفظي على منقولات مدينه في صور منها:

١ـ إذا لم يكن للمدين محلّ إقامةٍ ثابتٍ ومعروفٍ بالمملكة:

فإذا لم يُعْرَف محلّ إقامة ثابتٍ للمدين في المملكة حُجزَ على منقولاته؛ ضماناً لسداد دين الحاجز عند ثبوته بعد الفصل في الدعوى.

٢ـ إذا خُشِي من المدين إخفاء أمواله أو تهريبها:

مال المدين هو محلّ الوفاء لدين الدائن عند ثبوته، ومن ذلك منقولاته، فمتى ظهرت بوادر من المدين بإعداد العدّة للفرار بمنقولاته أو تهريبها أو إخفائها أو تبديدها أو تصفيتها أو التفريط فيها أو التصرّف فيها بما يحطّ من قيمتها أو غير ذلك من وجوه فسادها وإضاعتها ـ جاز للدائن أن يطالب بإجراءٍ تحفظّيّ عاجل قبل تلف هذه المنقولات أو إخفائها والحطّ من قيمتها.

وصور تلف المال أو إخفائه غير محصورة، فكلّ وجهٍ من وجوه الإفساد ـ يقدّره القاضي ـ يُسوّغ للدائن الحجز التحفظيّ على منقولات المدين؛ كي تبقى ضماناً للوفاء بدينه عند صدور حكمٍ به.

وكذا يجري الحجز التحفّظي على أموال المدين الناضّة، وكذا ديونه لدى الآخرين ـ كما سيأتي في المادة الحادية عشرة بعد المائتين من النظام ـ.

شروط الحجز التحفظي على منقولات المدين:

يشترط للحجز التحفظي على منقولات المدين الشروط التالية:

١ـ أن يطلب ربّ الحقّ الحجز:

فإذا لم يطلب الدائن الحجز لم يحجز، لكن إن كان الدائن لا يعبّر عن نفسه من صغيرٍ أو مجنون أو وقْفٍ فيتِمُّ الحجز بطلب الوليّ أو الناظرِ أو القاضي من تلقاء نفسه.

ويحجز على المدين بطلب الدائن ولو لم يكن مع الدائن حكمٌ في موضوع الدعوى قابل للتنفيذ ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، وهذا ظاهر من حقيقة الحجز التحفّظي.

٢ـ حلول الدين وتوجّه ثبوته:

الحجز التحفظي يوقع قبل صدور حكمٍ في موضوع الدعوى، فإذا لم يكن الدين حالاًّ ولم يتوجّه ثبوته لم يحجز على منقولات المدين؛ لما في ذلك من منع المحجوز عليه من التصرّف في ماله دون وجهٍ سائغٍ شرعاً.

كما إنه لا بُدَّ أن يكون الدين حالاًّ، وإلا فلا حجز، أو يكون قد حلّ بعضه فيكون الحجز بقدر الحالّ.

٣ـ أن يكون المال المحجوز عليه مملوكاً للمدين، وصالحاً للتنفيذ عليه:

فلا يحجز على منقول لا يملكه المدين، إلا أن يكون مرهوناً للدائن بدينه برضى مالكه.

وخرج بقولنا: «صالحاً للتنفيذ عليه»: ما لو كان المنقول هو آلة مهنته التي يكتسب منها

للقيام بنفقته وأهله ومن تلزمه مؤونته، فلا تحجز هذه الأشياء وما في حكمها إلا أن تكون مرهونةً للمدين.

وكذا لا يجوز الحجز على جميع ما لا يباع في الدين من منقولات المدين وعقاراته مما يأتي في شرح المادّة السابعة عشرة بعد المائتين.

٤ـ أن تكون أسباب اختفاء المنقول أو تهريبه مقبولةً:

فيشترط أن تكون الموجبات والدلائل التي تبرّر إعداد أو شروع المدين في إخفاء المنقول أو تهريبه مقبولةً عند القاضي الذي يأمر بالحجز، وإلا فلا حجز.

ويقع عبء إثبات موجباتها على الدائن بكافّة طرق الإثبات من قرائن وغيرها، وللقاضي أن يجري تحقيقاً مختصراً مع المدين باستجوابه عمّا يراه لازماً للبتّ في الحجز إذا لم تكن المستندات المؤيدة للطلب كافية، كما إن له مناقشة الطالب وإثبات أقواله في محضر.

* * *

الحجز على المنقولات والثمار التي بالعين المؤجرة ضماناً للأجور المستحقة:

المادة التاسعة بعد المائتين

لمؤجر العقار أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على المنقولات أو الثمار الموجودة بالعين المؤجرة ضماناً للأجور المستحقة.

الشّرح:

لمؤجّر العقار من مالكٍ أو مستأجرٍ من المالك في سبيل استيفاء أجرته أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على المنقولات المملوكة للمستأجر الموجودة في العين المؤجرة من أثاثٍ ونحوه، وكذا الثمار الموجودة بالعين المؤجرة؛ ضماناً للأجور المستحقّة له على المستأجر من أجرة العقار الحالّة.

وهل للمؤجّر حقّ تقديمه بالوفاء بما حجز به هنا دون سائر الغرماء إن وُجدُوا بعد صدور حكمٍ بثبوت الدين متى ظهر فلس المدين وعدم وفاء ماله بديونه؟

أما الثمار الموجودة في العين المؤجرة فَنَعَمْ؛ لأنها نَمَتْ في عقار المؤجر، فكان حقّه فيها مقدّماً، وهذا ما صرّح به بعض العلماء، يقول ابن شاس (ت: ٦١٦هـ) من المالكيَّة: «ورَبُّ الأرض المكتراة أحقُّ بما فيها من الزرع حتى يقبض كراءه لا يشاركه أحدٌ من الغرماء، سوى من استؤجر للسقي فإنه يحاصّه، ويُقَدَّمان على مرتهن الزرع»[1].

(١) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٢/ ٦٢٣.

وأما المنقولات من المتاع والسِّلَع ونحوها الموجودة في العين المؤجرة فقد صرّح ابن شاس بأنْ ليس للمؤجر الاستئثار بها دون سائر الغرماء، فهو يقول: «وأرباب الحوانيت والدُّور أسوة غرماء مكتريها فيما فيها»[1].

وإذا كانت المنقولات ونحوها مرهونة فمرتهنها أحقّ بها.

وما ذكرناه من كون المتاع من أثاثٍ ونحوه أحقّ به مرتهنه إن كان وإلا كان مؤجر العقار أسوة الغرماء لا يعارض ما في هذه المادة؛ لأنها جاءت بالحجز التحفظي ضماناً للأجور المستحقّة، وأما تقديم بعض الديون على بعض فيرجع إلى القواعد المقرّرة لها في بابها على نحو ما بينّاه عند الفقهاء.

* * *

(١) المرجع السابق ٢/ ٦٢٣.

المادة العاشرة بعد المائتين

لمن يدّعي ملك المنقول أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي عند من يحوزه متى كان هنالك دلائل واضحة تؤيد ادعاءه.

الشّرح:

الحجز التحفظي على المنقول المتنازع فيه:

تبين هذه المادة أن لمن يدعي ملك منقولٍ ـ من سيّارات، أو ثلاّجات، أو غيرها من المنقولات ـ أنْ يطلب إيقاع الحجز التحفظيّ عليه عند من يحوزه من مدعى عليه أو غيره متى كانت هنالك دلائل واضحةٌ تؤيد هذا الادعاء من قرائن وغيرها.

شروط الحجز التحفظي على المنقول المتنازع فيه:

يشترط للحجز التحفظي على المنقول المتنازع فيه ما يلي:

١ـ طلب المدعي ذلك:

فلا يحجز على المنقول المتنازع فيه إلا بطلب المدعي حجز المنقول، وذلك متى كان الادعاء بحقٍّ لآدميّ يعبّر عن نفسه[١].

---

(١) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ٢/ ٢٠٧، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١١/ ٢٩٣.

وإذا كان المتنازع فيه حقًّا لمن لا يعبّر عن نفسه، كصغير، ومجنون، ووقفٍ على فقراء ومساكين غير محصورين أو مسجدٍ وما في حكمه ـ فلقاضي الدعوى الأمرُ بالحجز عليه من غير طلب[1].

٢ـ أن تظهر للمدعي قرائن قويّة على تملّكه للمنقول:

فإذا كان ثمَّ قرائن يتوجّه بموجبها أن يحكم للمدعي بالعين المتنازع فيها أوقفت العين حتى الفصل في الدعوى، وهذا مما ذكرته المادة محلّ الشرح، ويذكره الفقهاء في مثل الحجز بعد قيام شاهدين على الحقّ حتى تزكيتهما[2].

٣ـ أن يكون الحجز بأمر القاضي:

فإذا توجّه الحجز فإنه لا يتمّ إلا بأمر القاضي[3] إذا رآه مصلحةً موازناً بينه وبين البدائل الأخرى من ضمانٍ أو كفالةٍ؛ فإن تصرّفات الحاكم منوطةٌ بالمصلحة جلباً لها ودفعاً لنقائضها[4].

٤ـ ألا يكون في الحجز ضررٌ على غير المحجوز عليه:

فإذا كان في الحجز التحفظّي على المنقول ضررٌ على غير المحجوز عليه لم يأمر القاضي به، كالحجز على منقولٍ داخل دكّان أو عقار لغير المحجوز عليه، فلا يحجز عليه داخل الدكّان أو العقار إلا على وجه تضمن به الأجرة لصاحب الدكان أو العقار.

---

(١) شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٢٤٧.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٣٨٩.

(٣) شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٢٤٧، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٣٦.

(٤) شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٢٤٧، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٣٥ـ٤٣٦، المدخل الفقهيّ العامّ ٢/ ١٠٠٥ فقرة ٦٦٢.

وإذا تعذّر الحجز إلا بإلحاق الضرر على صاحب الدكّان أو العقار فلا حَجْز؛ لأن الضرر لا يدفع بضررٍ مثله، وقد قال النبي ﷺ فيما رواه أبـو سـعيد الخـدري ـ رضي الله عنـه ـ: «**لا ضرر ولا ضرار**»[1].

لكن مهما أمكن الحجز على المنقول في هذه الحال ومن ثمَّ نقله إلى مكان آخر بـأجرةٍ أو غيرها تعيَّن ذلك، وفي المادة الثانية والعشرين بعد المائتين وشرحها توضيـحٌ لطـرف حفـظ المحجوزات.

الحجز التحفّظيّ على العقار المتنازع فيه:

للقاضي بناءً على طلب الخصم الأمرُ بوقـف نقـل ملكيّـة العقـار المتنـازع فيـه ومـا في حكمها من رهنٍ ونحوه من التصرفات في العقار التي تمسّ أصل العين، وذلك مما جـاء في الفقرة الثانية من المادة الثامنة بعد المائتين، ونصّها: «إذا كان المتنازع فيه عقاراً وقـد أقيمـت فيه الدَّعوى فللقاضي بناءً على طلب الخصم أن يأمر بوقـف نقـل الملكيَّـة ومـا في حكمهـا حتى تنتهي الدَّعوى إذا ظهر له ما يبرّر ذلك»، وهذا الأمر مقرّر في المادة الثامنة والتسـعين بعد المائة من نظام تركيز مسؤوليّات القضاء الشرعي.

* * *

(١) سبق تخريجه.

الحجز التحفظي بما للمدين من حقٍّ لدى الغير، والواجب على المحجوز لديه تجاه ذلك:

المادة الحادية عشرة بعد المائتين

للدائن بدين مستقر حالّ الأداء ولو لم يكن بيده حكمٌ قابلٌ للتنفيذ أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على ما يكون لمدينه لدى الآخرين من الديون ولو كانت مؤجلة أو معلّقة على شرط وما يكون له من الأعيان المنقولة في يد الغير، وعلى المحجوز لديه خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بالحجز الإقرارُ بما في ذمته طبقاً لما نصت عليه المَادّة الرابعة بعد المائتين، وعليه الإيداع بصندوق المحكمة في خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بحكم صحة الحجز طبقاً لما نصت عليه المَادّة الخامسة بعد المائتين.

الشّرح:

الحجز التحفظي بما للمدين لدى الغير من دينٍ أو منقولٍ:

بيّنت هذه المادة أن للدائن أن يحجز بدينه ما لمدينه لدى الغير من دينٍ أو منقولٍ، ويشمل ذلك ـ بموجب الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ الديونَ، والأعيانَ المنقولة التي للمدين عند الأفراد والشركات والمؤسسات الأهليَّة والحكوميَّة والبنوك، ويتمّ هذا الحجز وفق الشروط المقرّرة لهذا الحجز في دين المحجوز لأجله وفي الحقّ المحجوز عليه من دينٍ أو عينٍ، وقد مرّت هذه الشروط في شرح المادة الثانية بعد المائتين، عدا شرط أن يكون بالدين المحجوز لأجله حكمٌ قابلٌ للتنفيذ فلا يشترط ذلك هنا؛ لأن

الحجز هنا تحفّظي لا يشترط أن يكون بيد طالبه حكمٌ قابلٌ للتنفيذ ـ كما هو مصرّح به في المادة محلّ الشرح، فقد جاء فيها: «ولو لم يكن بيده حكمٌ قابل للتنفيذ» ـ.

وكذا يشترط لاستمرار الحجز التحفظي على الديون التي لمدينه على الغير والأعيان المنقولة التي لمدينه في يد الغير أن يرفع المدعي أمام المحكمة المختصّة بثبوت الحقّ وصحّة الحجز دعوى خلال عشرة أيام ـ كما في المادة الرابعة عشرة بعد المائتين ـ ويلزم المحجوز لديه بإيداع الدين المحجوز إلى صندوق المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بحكم صحّة الحجز.

أما الأعيان المنقولة التي في يد الغير فيوقع الحجز عليها طبقاً للإجراءات المتعلّقة بالحجز التنفيذي على المنقولات لدى المدين عدا البيع، وذلك مما قرّرته المادة السادسة عشرة بعد المائتين، ويتمّ صدور الأمر بالحجز التحفّظي وتبليغه وفقاً لما يأتي في المواد الثانية عشرة بعد المائتين، والثالثة عشرة بعد المائتين، والرابعة عشرة بعد المائتين.

الواجب على المحجوز لديه تجاه الحجز التحفظي:

يجب على المحجوز لديه أمران، هما:

١ـ التقرير بما لديه لدى قسم التنفيذ بالمحكمة:

يجب على المحجوز لديه خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بالحجز الإقرارُ بما في ذمته وكذا الإقرار بما تحت يده من منقول للمدين لدى إدارة المحكمة ـ قسم التنفيذ ـ وذلك بتقرير يودعه لدى قسم التنفيذ بالمحكمة مع المستندات المؤيدة للتقرير أو صُوَرٍ عنها، وعلى القاضي المشرف على التنفيذ تسليم الحاجز صورةً مصدّقةً من تقرير المحجوز لديه،

ويجب أن يشتمل التقرير على البيانات المذكورة في المادة الرابعة بعد المائتين وشرحها، وقد سبقت مستوفاةً، فلْيُرْجَعْ إليها.

٢ـ إيداع الدين المحجوز عليه:

يجب على المحجوز لديه خلال عشرة أيام من تبليغه بحكم صحة الحجز المنصوص عليه في المادة الرابعة عشرة أو بعد حلول الدين واستقراره بعد الحجز إذا لم يكن حالاً ولا مستقرًّا حال الحجز ـ أن يدفع إلى صندوق المحكمة بقسم التنفيذ المبلغ الذي أقرّ به، أو ما يفي منه بحقّ الحاجز، ويكون الدفع بشيكٍ مصرفيٍّ محجوز القيمة باسم رئيس المحكمة ـ كما في المادة الخامسة بعد المائتين ولائحتها التنفيذيَّة ـ ويبقى المبلغ محجوزاً حتى الفصل في القضيَّة، فإذا كان الحكم لصالح الحاجز فيكون محجوزاً عليه حجزاً تنفيذيًّا يستوفى منه دين الحاجز ما لم يزاحمه غرماء آخرون فيكون محاصّة بينهم متى لم يوجد ما يوجب تقديم أحدهم.

* * *

إصدار الأمر القضائي بالحجز التحفظي:

المادة الثانية عشرة بعد المائتين

لا يوقع الحجز التحفظي في الأحوال المنصوص عليها في المَوَادّ الأربع السابقة إلا بأمر من المحكمة التابع لها محَلّ إقامة المحجوز عليه، وللمحكمة قبل إصدار أمرها أن تُجْرِيَ التحقيق اللازم إذا لم تكفها المستندات المؤيدة لطلب الحجز.

الشّرح:

الحجز التحفظي بعد قيام مسوّغاته وتحقّق شروطه مما مرّ في المواد الأربع السابقة وشرحها يتمّ بأمرٍ قضائي يصدر من المحكمة المختصّة دون مرافعةٍ ولا حضور للمحجوز لديه أو عليه ما لم تستدْعِ الحال ذلك، وتجري دعوى صحة الحجز وفقاً لما يأتي في شرح المادة الرابعة عشرة بعد المائتين.

ويقع عبء إثبات مسوّغات الحجز على ربّ الحقّ بكافّة طرق الإثبات من قرائن وغيرها.

وعلى القاضي قبل إصدار أمر الحجز التحقّق من موجبات الدين بالاطّلاع على مستنداته، وإذا لم تكن المستندات المؤيدة لثبوت الدين أو لموجبات الحجز ومسوّغاته كافيةً فله استجواب المدين عمّا يراه لازماً للبتّ في الحجز التحفّظي، كما له مناقشة الطالب وإثبات أقواله في محضرٍ.

أما صفة إصدار أمر الحجز التحفّظي فسيأتي تحت عنوان الحماية القضائيّة في تمهيد الباب الثالث عشر.

* * *

المحكمة المختصّة بسماع المطالبة بالحجز التحفظي:

المادة الثالثة عشرة بعد المائتين

إذا كانت الدّعوى بالحق مرفوعةً أمام المحكمة المختصّة فتقدم دعوى الحجز إلى المحكمة نفسها لتتولى البتّ فيها.

الشّرح:

لتحديد المحكمة المختصّة بسماع دعوى الحجز التحفظي حالان:

الأولى: إقامة الدعوى قبل رفعها في الموضوع.

والثانية: إقامة الدعوى بعد رفعها في الموضوع.

ونوضّحهما فيما يلي:

الحال الأولى: إقامة الدعوى بالحجز التحفظي قبل رفع دعوى الموضوع:

إذا أقيمت دعوى الحجز التحفظي قبل رفع دعوى في موضوع الحقّ اختصّت بسماعها في هذه الحال المحكمة التابع لها محلّ إقامة المحجوز عليه ـ كما في المادة الثانية عشرة بعد المائتين ـ، وإذا لم يكن للمحجوز عليه محلّ إقامة ثابت في المملكة قُدِّم طلب الحجز إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محلّ إقامة المدعي ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثانية عشرة بعد المائتين ـ.

الحال الثانية: إقامة الدعوى بالحجز التحفظي بعد رفع دعوى الموضوع:

تبين المادة محلّ الشرح أنه إذا رفعت الدعوى بالحقّ في الموضوع أمام محكمة أو قاضٍ مختصّ فإن المطالبة بالحجز تُقَدَّمُ إلى المحكمة أو القاضي نفسه كطلبٍ عارضٍ ليتولّى الفصل فيها.

وإذا سمع قاضٍ المطالبة بالحجز التحفّظي على استقلال وصدر منه أمرٌ بالحجز ثم أقيمت الدعوى في الموضوع كان نظرها من قِبَلِ القاضي الذي نظر الحجز، وذلك مما ذكرته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «تحال دعوى الحجز التحفظي إلى ناظر الدَّعوى الأصليَّة إن كانت قد رفعت قبل دعوى الحجز، وكذا عكسها».

* * *

إبلاغ أمر الحجز التحفّظيّ، ورفع الدعوى بثبوت الحقّ وصحة الحجز:

المادة الرابعة عشرة بعد المائتين

يجب أن يُبلغ المحجوز عليه والمحجوز لديه بالأمر الصادر بالحجز خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره، وإلا عُدّ الحجز مُلْغى.

ويجب على الحاجز خلال العشرة الأيام المشار إليها أن يرفع أمام المحكمة المختصّة الدّعوى بثبوت الحق وصحة الحجز، وإلا عُدّ الحجز ملغى.

الشّرح:

إبلاغ أمر الحجز التحفّظي:

المحجوز عليه: هو المدين. والمحجوز لديه: هو الذي لديه مال للمدين.

والمادة محلّ الشرح تبيّن أنه يجب تبليغ الأمر الصادر بالحجز التحفظي إلى المحجوز لديه، ومن ثمَّ إلى المحجوز عليه.

ويجب أن يشتمل الأمر القضائي على البيانات المذكورة في شرح المادة الثالثة بعد المائتين عدا الفقرة الأولى منها فيكون مكانها: ذكر سبب الحجز التحفّظي.

ويتمّ تبليغ الأمر بالحجز التحفظي بوساطة المحضر وفق الإجراءات المقرّرة في التبليغ، على أن يكون التبليغ بأمر الحجز لشخصهما أو شخص من يمثّلهما في الدعوى نفسها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، والفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة

الحادية عشرة بعد المائتين ـ، وعند تعذّر إبلاغهما لشخصهما يكون التبليغ إلى سائر من ذُكِـرَ في المادتين الخامسة عشرة والثامنة عشرة.

ويجب أن تشتمل ورقة التبليغ على البيانات المقرّرة في المادة الرابعة عشرة.

ومتى تعدّد المحجوز لـديهم وَجَـبَ تعـدّد الحجـوز، واسـتقلّ كـلّ حجـز بإجراءاتـه وميعاده وأمره ولو كان موجبها واحداً.

ومتى كان الحجز على مدين المدين بما للمدين لديه من دينٍ أو منقول وَجَبَ أن يبلّغ المحجوز عليه ـ وهو المدين ـ بنسخةٍ من التبليغ الموجّه إلى المحجوز لديه، وذلك بعد إبلاغ المحجوز لديه.

ميعاد إبلاغ الحجز:

يجب أن يتمّ إبلاغ الأمر بالحجز التحفّظيّ لمن لديه المال المحجوز وهو المحجـوز لديـه خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره، وكذا يبلّغ المحجوز عليه بذلك بعد إبـلاغ المحجوز لديه، ويلحظ إضافة ميعادٍ للمسافة عند الاقتضاء، ويبدأ ميعاد الحجز مـن اليـوم التالي لإصدار الأمر، وينتهي بانقضاء اليوم العاشر ما لم يصادف عطلـة رسـميَّة فيمتـدّ إلى أول يوم عملٍ بعدها، ومتى انتهى ميعاد الحجز ولم يتبلّغ من لديه المال المحجوز عُدَّ الحجز مُلغىً، ويجوز تجديده في هذه الحال فوراً أو متراخياً بإجراءات مستأنفةٍ لدى مصدره الأول ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

رفع دعوى بثبوت الحقّ وصحّة الحجز:

متى صدر الأمر القضائي بالحجز التحفّظي وبُلِّغَ خلال المدّة المقرّرة في هذه المادة عُدَّ نافذاً

على المحجوز لديه والمحجوز عليه، وعلى الحاجز خلال العشرة أيام المشار إليها أن يرفع أمام المحكمة المختصّة بالموضوع دعوى ضدّ المدين الأصليّ في محلّ إقامته في الحقّ موضع النزاع وصحّة الحجز المقرّر سابقاً، وإلا كان الحجز مُلْغىً لا أثر له.

على أنه إذا صدر الحكم بتأكيد الحجز فإن الحجز يستمرّ، وللمحكوم عليه بصحّة الحجز الاعتراض على الحكم باستقلال، وكذا إذا صدر الحكم برفض طلب الحجز فللمحكوم عليه الاعتراض على الحكم باستقلال، ولا تلازم بين الحكم في موضوع الحقّ وصحّة الحجز، فقد يحكم القاضي في الحجز التحفّظيّ بصحّته أو عدم صحّته، ويؤجّل النظر في الحكم بموضوع الدعوى حتى يكتمل ما يلزم للحكم فيها، وقد يحكم القاضي بثبوت المال ولزوم تسليمه، وبعدم صحّة الحجز لتخلّف شرطٍ من شروطه، كأن يكون المحجوز غير مملوك للمحجوز عليه ونحو ذلك، أو يحكم بصحّة الحجز ولزومه مع الحكم في موضوع الدعوى بثبوت الحقّ.

ومتى حكمت المحكمة بردّ الدعوى بأصل الحق بعد إيقاع الحجز التحفظي ـ فيُعَدُّ الحجز التحفظي ملغى وإن لم ينص عليه في الحكم، وذلك وفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة السادسة عشرة بعد المائتين.

*　*　*

ضمان أضرار الحجز من قِبَل الحاجز:

المادة الخامسة عشرة بعد المائتين

يجب على طالب الحجز أن يقدم إلى المحكمة إقراراً خطيًّا من كفيل غارم صادراً من كاتب العدل يضمن جميع حقوق المحجوز عليه وما يلحقه من ضرر إذا ظهر أن الحاجز غير مُحِقٍّ في طلبه.

الشّرح:

متى تقدّم المدعي طالباً الحكم بصحّة الحجز التحفّظي لَزِمَ الحاجز تقديمُ إقرارٍ خطّيٍّ من كفيلٍ غارمٍ صادرٍ من كاتب العدل يضمن جميع حقوق المحجوز عليه وما يلحقه من ضررٍ إذا ظهر أن الحاجز غيرُ مُحِقٍّ في طلب الحجز، ولقاضي دعوى صحّة الحجز اتّخاذ هذا الإجراء بدلاً من كاتب العدل من بابٍ أولى ـ كما في توثيق الوكالة ـ، فإن امتنع الحاجز عن ذلك ـ أي: عن تقديم إقرار الكفيل على الصفة المذكورة ـ أو عجز عنه أُلْغِيَ الحجز بحكمٍ يصدر بعدم صحّته، ويعامل المحكوم عليه بمقتضى تعليمات التمييز.

ومتى ظهر أن الحاجز غير محقٍّ في طلبه ورفع المحجوز عليه دعوى بضمان الضرر الذي لَحِقَ به من هذا الحجز نُظِرَت الدعوى من قِبَلِ القاضي الذي أصدر أمر الحجز والحكم بصحّته ـ وفق الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة ـ متى كان مختصًّا بذلك اختصاصاً مكانيًّا.

وقد ذكر الفقهاء ضمان العين المتنازع فيها والمحجوز عليها بطلب الخصم إذا تلفت أو فاتت أجرةٌ لها معتادة بسبب ذلك، ما لم يكن الإيقاف مبنيًّا على دليلٍ ظاهرٍ من شهادةٍ أو قرينةٍ قويّة فإنه لا يضمن(١).

* * *

(١) البهجة في شرح التحفة ١/ ٢٤٢، ٢٤٣.

إجراءات الحجز التحفظي:

المادة السادسة عشرة بعد المائتين

يُتّبَعُ في الحجز التحفظي على المنقولات الإجراءاتُ المتعلقة بالحجز التنفيذي على المنقولات التي لدى المدين ما عدا البيع.

الشّرح:

تبين هذه المادة أنه يُتّبع في الحجز التحفّظي على المنقولات من جهة حفظها والتصرّف فيها الإجراءاتُ المتعلّقة بالحجز التنفيذيّ على المنقولات التي لدى المدين ما عدا البيع.

وسيأتي بيان هذه الإجراءات في المواد التاسعة عشرة بعد المائتين، والعشرين بعد المائتين، والحادية والعشرين بعد المائتين، والثانية والعشرين بعد المائتين، وشرحها.

* * *

الفصل الرابع

التنفيذ على أموال المحكوم عليه

وفيه:

- الحجز التنفيذي على منقولات المدين وعقاراته، وبيعها.
- الاختصاص في التنفيذ.
- حضور مندوب المحكمة عند الحجز التنفيذيّ بكسر الأبواب وفضّ الأقفال.
- محضر الحجز على منقولات المحكوم عليه.
- إلصاق بيان المحجوزات المنقولة.
- طرق حفظ المحجوزات المنقولة، ومنع التصرّف فيها.
- شروط بيع منقولات المدين، والأحوال التي يجب أن يكفّ فيها عن المضيّ في التنفيذ.
- إخطار المحجوز عليه ببيع المنقول المحجوز.
- الحجز التنفيذي على العقار.
- الإعلان عن بيع العقار للتنفيذ عليه، وإجراءات الإعلان.
- شروط بيع عقار المدين، وإجراءات المزايدة عليه.
- إيداع الثمن بعد رسوّ المزاد، وحصيلة البيع، وتجميعها، وتوزيعها.
- تخلّف المشتري عن الوفاء بالثمن.

الحجز التنفيذي على منقولات المدين وعقاراته، وبيعها:

المادة السابعة عشرة بعد المائتين

يجري التنفيذ على أموال المحكوم عليه إذا لم يقم بتسليم المبلغ المحكوم به وذلك بتوقيع الحجز على ما يكفي لتنفيذ الحكم من منقولاته وعقاراته، وبيع هذه الأموال إن اقتضى الحال بالمزاد العلني بأمر المحكمة وفقاً لما نُصّ عليه في هذا الفصل، ويحدد القاضي قبل البيع ما تدعو الحاجة إلى تركه للمحجوز عليه من المنقول والعقار.

الشّرح:

الحجز التنفيذي على منقولات المدين وعقاراته:

يجب على المدين الوفاءُ بما عليه، فإن امتنع عن ذلك جرى التنفيذ على أمواله التي من جنس المال المحكوم به، فإن كان المال المحكوم به ديناً ووُجِدَ له ناضٌّ بدأ الحاكم بالوفاء منه، كأن توجد له أرصدة في البنوك، فيحجز عليها ويسدّد للغريم أو الغرماء، فإن لم يوجد له أموال أو لم تكفِ بالوفاء فإنه ينتقل إلى الوفاء من منقولاته وعقاراته فيحجز عليها بقدر الدين حجزاً تنفيذيًّا تمهيداً لبيعها، وبعد تمام هذا الحجز تباع ـ إن اقتضى الحال ذلك ـ بالمزاد العلني بأمر المحكمة[1]، وسوف يأتي في الموادّ التالية إجراءات الحجز التنفيذي على

---

(١) المغني والشرح الكبير ٤/ ٤٥٨، ٤٥٩، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٦، فتاوى ورسائل ٨/ ١٠، ١٢.

المنقولات والعقارات وإجراءات بيعها، لكن إذا أودع المدين المبلغ المحكوم به لدى صندوق المحكمة أو سلّمه إلى خصمه زال الحجر ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

الحجز على المجوهرات:

إذا كانت الأموال المحجوزة حُلِيًّا أو مجوهراتٍ وما في حكمها من المعادن النفيسة وسبائك الذهب والفضّة والبلاتين والأحجار الكريمة، أو تشتمل على شيء من ذلك فيتعيّن على القائم بالحجز إثباتها في محضر الحجز والانتقال بصحبة المدين إلى أحد المحلاّت المختصّة والمخصّصة من قِبَل المشرف على التنفيذ لوزنها ثم إثبات وزنها وأوصافها وتحديدها بدقّة في المحضر، وللقائم بالحجز أن يطلب من المشرف على التنفيذ ندب خبيرٍ أو أكثر لتقدير قيمة هذه المحجوزات، ثم إيداعها في صندوق المحكمة بعد تحريزها بحضور المدين.

الحجز على النقود:

حجز النقود يشمل ما وُجد لدى المدين أو الأفراد أو البنوك أو الجهات الحكوميَّة أو غيرها.

وقد جاء ذلك في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية عشرة بعد المائتين، ونصّها: «الحجز التحفظي يشمل الديون والأعيان المنقولة التي للمدين عند الأفراد والشركات والمؤسسات الأهليَّة والحكوميَّة والبنوك».

وإذا وُجدَتْ نقودٌ للمدين وجب حجزها سواء أكانت في دكّانه أم غيره، وسواءٌ أكانت بعملة البلد أم بعملةٍ أجنبيَّة، ويجب على القائم على التنفيذ أن يبيّن في المحضر جنسها وأوصافها،

ومقدارها، ويُوَرِّدُها حالاً إلى صندوق المحكمة، وتجعل مع ما للمدين من ثمن مبيعات ونحوها، ويمثّل ذلك جميعه حصيلة التنفيذ بعد صرف العملة الأجنبيَّة من أحد المصارف.

وإذا كان للشخص المحكوم عليه استحقاقٌ لدى جهة حكوميَّة فإنه يُحجز لديها ما لم تقتضِ الحال جعلها مع حصيلة التنفيذ للتنفيذ عليها.

مشروعيّة بيع مال المدين لوفاء دينه:

لقد سبق بيان مشروعيَّة الحجز على المدين في هذا الشرح وذلك في التمهيد من الفصل الثاني من الباب الثاني عشر، وذلك يشمل الحجز التنفيذي.

أما عن مشروعيَّة بيع مال المدين لوفاء دينه فلقد ذهب جمهور الفقهاء إلى وجوب بيع الحاكم (المنفّذ) مالَ المدين الذي من غير جنس الدين بقدر الدين لا جميع المال؛ ليوفي لربّ الحقّ حقّه سواء أكان ذلك مصارفةً أم بيعَ عقارٍ أم منقول من عروضٍ ونحوه[1].

وأصل ذلك: الكتاب، والسنّة، وآثار الصحابة، كما يلي:

١ـ قول الله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [النساء: ١٣٥].

ومن القسط استيفاء الحقّ ممن هو عليه ودفعه إلى من هو له، وبيع مال المدين من غير

---

(١) المبسوط ٢٤/ ١٦٤، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ١٧٤، الفروق ٤/ ٨٠، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٢٨٤، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ١٣/ ١٧٩، المغني مع الشرح الكبير ٤/ ٤٥٨، ٤٨٨، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٦، فتاوى ورسائل ٨/ ١٠، المحلّى ٨/ ١٩٨.

جنس الدين وتسليم الدين إلى ربّه مما يحقّق ذلك.

٢ـ ما رواه كعب بن مالك، عن أبيه: **«أن رسول الله ﷺ حَجَرَ على معاذٍ ماله، وباعه في دين عليه»**[١].

فقد باع النبي ﷺ مالَ معاذٍ، فدلّ على أن من امتنع عن الوفاء وله مالٌ ظاهرٌ فإن الحاكم يبيعه، ويقضي دينه[٢].

٣ـ ما رواه عمر بن عبدالرحمن بن دلاف عن أبيه: أن رجلاً من جهينة كان يشتري الرواحل فيغالي بها، ثم يسرع السير، فيسبق الحاجّ، فأفلس، فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ فقال: **«أما بعد: أيها الناس، فإن الأسيفع ـ أسيفع جهينة ـ رضي من دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاجّ، إلا أنه قد أدّان معرضاً، فأصبح وقد رِين به، فمن كان له عليه دينٌ فليأتنا بالغداة نقسم ماله بين غرمائه، وإياكم والدَّيْن؛ فإن أوّله همّ، وآخره حرب»**[٣].

فقد قرّر عمر ـ رضي الله عنه ـ بيع مال الأسيفع لمّا ركبته الديون، فدلّ على جواز بيع مال المدين لوفاء دينه[٤].

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) الشرح الكبير ٤/ ٤٥٨، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٢٨٤، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٧٩.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ ٢/ ٧٧٠، كتاب الوصية، باب جامع القضاء وكراهيته، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى واللفظ له ٦/ ٤٩، كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه، ١٠/ ١٤١، كتاب آداب القاضي، باب من أجاز القضاء على الغائب.

(٤) الشرح الكبير ٤/ ٤٥٨، المبسوط ٢٤/ ١٦٤، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٨٣، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/ ٢٨٤.

٤ـ «ولأنه محجور عليه محتاج إلى قضاء دينه، فجاز بيع ماله بغير رضاه، كالصغير، والسفيه، ولأنه نوع مالٍ فجاز بيعه في قضاء دينه، كالأثمان»[١].

ما لا يباع على المدين من منقولاته وعقاراته:

ما يحتاجه المدين من منقولٍ أو عقارٍ لا يباع عليه في الدين، وقد نصّ الفقهاء على أنه يترك للمدين المفلس ما يلي:

١ـ المسكن المعتاد للإنسان:

فيُتْرَك مسكنه المعتاد اللائق به، فلا يباع عليه في دينه.

لكن لو كان المسكن زائداً عن حاجته أو نفيساً بيع عليه واشتُرِي بدله ما يسدّ حاجته المعتادة، وَوُفِّي بباقي الثمن دينه؛ إذ لا غنى للإنسان عن المسكن، فهو من أصول حوائجه، كثيابه، وهي مقدّمةٌ على الدين فلا تباع فيه، ما لم يكن المسكن عين مال الغريم فإنه يصحّ الرجوع به بشروطه، أو يكون رهناً بالدين فإنه يباع[٢] على ما يأتي تفصيله في عناوين لاحقة من شرح هذه المادّة.

وقد جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: بأنه يترك للمدين مسكنه المعتاد.

قال الفقهاء: وإذا كان المدين يملك عيناً قد أجّرها قبل الحجر عليه كدارٍ فالمستأجر أحقّ

---

(١) الشرح الكبير ٤/ ٤٥٩.

(٢) المغني ٤/ ٤٩٦، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٤، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٤.

بنفعها مدة الإجارة، وإن طلب الغرماء بيعها بيعت؛ لتعلّق حقّهم بها، والإجارة بحالها حتى تنقضي مدّتها[1].

٢ـ آلة حرفته:

إذا كان المدين المفلس صانعاً لم تُبَعْ عليه آلةُ حرفته التي يكتسب بها؛ إذ بها قوامُ تكسّبه للإنفاق على نفسه ومن تلزمه مؤونته، وهذا مقدّم على الدين[2].

والمراد: آلة حرفته التي لا يستغني عنها ولم تكثر قيمتها، فإن استغنى عنها أو كثرت قيمتها بيعت[3]، وفي حال بيعها لكثرة قيمتها يجعل له من ثمنها آلة مناسبةٌ لحرفته ويصرف الباقي لربّ الدين.

قال الفقهاء: ويترك للمدين رأس مالٍ يتّجر به إذا لم يُحْسِن الكسب إلا به؛ ليحصّل من ذلك مؤونته[4].

٣ـ مركوبه:

يترك للمدين مركوبه المعتاد المناسب لحاله، فلا يباع في دينه؛ لأن ذلك من حاجته[5]، وهذا مما جاءت به الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٥.

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٣٠٣، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٤.

(٣) شرح الزرقاني على مختصر خليل ٥/ ٢٧٠.

(٤) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٤، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٤.

(٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٣٠٣، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٤.

٤ـ ثيابه:

يترك للمدين ثيابه المعتادة التي يحتاجها، فلا تباع عليه[1].

إجراءات لائحيّة تتعلّق بهذه المادة:

لقد جاءت اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بإجراءات تتعلّق بتنفيذ هذه المادة، وهي كالتالي:

«٢١٧/ ١ـ لجهة التنفيذ أن تطلب من الدائن عند طلبه التنفيذ إفادتها بما يعلمه من أموال ثابتة أو منقولة للمحكوم عليه؛ للتنفيذ عليها.

٢١٧/ ٢ـ لا يجوز إيقاع الحجز التنفيذي إلا بحكم نهائي مذيّل بالصيغة التنفيذيّة المشار إليها في المَادَّة (١٩٧).

٢١٧/ ٣ـ إذا اقتضى الحال بيع الأموال للتنفيذ عليها فيأمر بذلك المشرف على قسم الحجز والتنفيذ، وهو رئيس المحكمة أو قاضي التنفيذ.

٢١٧/ ٤ـ يترك للمحجوز عليه ما تدعو الحاجة إلى تركه له من منقول وعقار، مثل: مسكنه ومركبه المعتاد.

٢١٧/ ٥ـ القاضي في هذه المَادَّة: هو رئيس المحكمة، أو قاضي التنفيذ.

٢١٧/ ٦ـ إذا أودع المدين المبلغ المحكوم به لدى صندوق المحكمة أو سلّمه لخصمه زال الحجز عن أملاكه.

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٤.

٢١٧/ ٧ـ يجوز الحجز على مال المدين من راتبٍ أو مخصصاتٍ بعد تقدير الكفاية له من نفقة ونحوها.

٢١٧/ ٨ـ لا يجوز إيقاع الحجز على عقارات المدين إذا كانت تقع خارج المملكة وفق المَادَّة (٢٤)».

تفتيش المدين:

إذا كان المحكوم عليه قد اتّهم بإخفاء ماله وطلب ربّ الحقّ تفتيش داره وما في حكمها وكذا جيبه أو حقيبته التي يحملها أو محفظته ـ فإنه يجاب إلى ذلك بعد إذن متولّي الحجز أو التنفيذ، ولا يأذن إلا أن يقوم دليلٌ من قرينةٍ وغيرها على وجود مالٍ قد أخفاه المدين[(١)].

وأصل ذلك: قول الله ـ تعالى ـ: ﴿فَبَدَأَ بِأَوْعِيَتِهِمْ قَبْلَ وِعَآءِ أَخِيهِ ثُمَّ ٱسْتَخْرَجَهَا مِن وِعَآءِ أَخِيهِۚ﴾ [يوسف: ٧٦].

فقد فُتِّشتْ أمتعة إخوة يوسف واستخرج الصواع منها، وشرع من قبلنا شرعٌ لنا ما لم ينسخه شرعنا، ولا ناسخ هنا.

استحقاق الغريم عينَ ماله:

من أدرك عين ماله عند رجلٍ قد أفلس فهو أحقّ به[(٢)]؛ لما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ

---

(١) البهجة في شرح التحفة ٢/ ٦٢٦، الطرق الحكميَّة في السياسة الشرعيَّة ١١، بدائع الفوائد ٤/ ١٤، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٧٧.

(٢) المغني ٤/ ٤٥٦، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٢٥.

أنه قال: قال رسول الله ﷺ أو قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«من أدرك ماله بعينه عند رجلٍ قد أفلس فهو أحقّ به من غيره»**[1].

ويشترط لرجوع الإنسان في عين ماله الشروط التالية[2]:

١ـ كون العقد معاوضةً محضة، كالبيع والقرض ورأس مال السلم، ولا رجوع في العين إذا صارت للمفلس عن عوض نكاح أو خلعٍ أو صلحٍ عن دم عمدٍ.

٢ـ بقاء الثمن في ذمة المفلس عند الرجوع.

٣ـ حلول الدين.

٤ـ تعذّر استيفاء الغريم ثمنَ عينه لإفلاس المشتري.

٥ـ حياة المدين.

٦ـ بقاء العين في ملك المفلس.

٧ـ خلوّ العين من الحقوق اللازمة من رهن وغيره.

٨ـ فسخ العقد الذي أوجب الدين حقيقةً أو حكماً.

٩ـ ألا يزيد سعر العين زيادةً توفّي جميع الدين.

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٢/ ٨٤٦، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب إذا وجد ماله عند مفلسٍ في البيع والقرض والوديعة فهو أحقّ به، ومسلم ٣/ ١١٩٣، كتاب المساقاة، باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه.

(٢) المغني ٤/ ٤٥٨، ٤٦٠، ٤٦١، ٤٦٥، ٤٧٤، ٤٧٨، ٤٧٩، ٤٨٣، ٥٠٥، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٣٠٠، ٣٠٢، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٢٥ـ٤٣٢، مجلة الأحكام الشرعيّة ٤٦٦ـ٤٦٨.

أقول: ويتوجّه لو زادت على ما اشتراها المفلس به زيادةً مؤثرة لها وقْعٌ في وفاء الدين فإنها تباع، ويكون بائعها أحقّ بثمنها، والباقي يكون محاصّةً بين الغرماء.

١٠ـ بقاء العين على هيئتها وصفتها.

١١ـ ألا يكون بيع العين بعد فلس المشتري وعلم البائع بالحجر.

١٢ـ أن يطلب صاحب العين اختصاصه بها عند التنفيذ.

وعليه، فمتى تحقّقت الشروط كان له الرجوع بالعين، فإن لم تتحقّق الشروط بيعتْ وكان في هذه الحال أسوة الغرماء بدينه.

استحقاق المرتهن رهنه:

المرتهن أحقّ بالاستيفاء من الرهن، فإن كان مساوياً لدينه أو أقلّ لم يُبَعْ إلا بطلبه، وإن طلب بيعه فهو أحقّ بثمنه من جميع الغرماء فلا يزاحمونه فيه(١).

فإن زاد ثمن الرهن على دين المرتهن بيع الرهن بطلب أحد الغرماء ولو لم يطلب المرتهن ذلك، وقُدِّم الراهن بدينه وقُسم الباقي بين الغرماء حسب الحصص.

آداب بيع مال المدين:

لبيع مال المدين آداب، حاصلها ما يلي(٢):

١ـ المبادرة إلى البيع بعد توفّر موجباته؛ لما في ذلك من وفاءٍ للغريم وبراءة لذمة المدين.

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٥، ٤٣٦.

(٢) المغني ٤/ ٤٩٤، ٤٩٥، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٢، ٤٣٣، ٤٣٥.

٢ـ حضور المدين والغرماء عند البيع استحباباً؛ لما في ذلك من تطييبٍ لنفوسهم وقطعٍ للتهمة.

٣ـ إشهار بيع السلعة والنداء عليها المدة المناسبة بالوسائل المناسبة، وقد جاء النظام بتحديد ذلك.

٤ـ بيع كلّ شيءٍ في سوقه إذا كان ذلك أحظّ للمدين والغرماء، فإن كان بيعها في محلّها أحظّ بيعت فيه، وإلا نُقِلَتْ حيث كان أحظّ للمدين والغرماء.

٥ـ البداءة في البيع بما فيه حظّ للمدين والغرماء، فيبادر الحاكم ببيع ما يتسارع إليه الفساد من الفواكه واللحوم، ثم ما كان في تأخيره نفقةٌ ومؤونة كالحيوان، وما كان له أجور مستودعات ونحوها، ثم ما كان أقلّ خَطْراً.

* * *

المادة الثامنة عشرة بعد المائتين

يجري التنفيذ بوساطة الجهات الإداريّة المنوط بها التنفيذ.

الشّرح:

التنفيذ إما أن يكون بوساطة الجهات الإداريَّة وإما بوساطة المحاكم العامّة، وبيان ذلك في العناوين التالية:

التنفيذ بوساطة الجهات الإداريّة:

تبين هذه المادة أنه يجري التنفيذ بوساطة الجهات الإداريَّة المنوط بها التنفيذ، ويمثّلها ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ: أمراء المناطق، ومحافظو المحافظات، ورؤساء المراكز.

وتختصّ الجهات الإداريَّة بالتنفيذ في كلّ ما فيه إجبار المدين القادر على السداد، وإزالة الإحداث، وتسليم المحضون وما في حكم ذلك، والقاعدة في ذلك: أن كلّ ما لا تختصّ المحاكم بالتنفيذ عليه يكون الاختصاص بالتنفيذ عليه للجهات الإداريَّة؛ لعموم ولايتها في التنفيذ حسب المادة محلّ الشرح.

التنفيذ بوساطة المحاكم العامّة:

لقد بيّنت الفقرتان الثالثة والرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ما لا تختصّ الجهات الإداريَّة بتنفيذه، وتختصّ به المحاكم العامّة، وهو كما يلي:

١ ـ حجز أموال المدين أو حجز ما للمدين لدى الغير من الديون والأعيان المنقولة عند امتناع المدين عن الوفاء بحقّ الغرماء.

٢ ـ التنفيذ على أموال المحكوم عليه من نقودٍ أو منقولٍ أو عقارٍ، وكذا ما للمدين لـدى الغير من ديون ومنقولٍ، وعلى أموال المحجوز لديه عند الامتناع عن التسليم.

* * *

حضور مندوب المحكمة عند الحجز التنفيذيّ بكسر الأبواب وفضّ الأقفال:

المادة التاسعة عشرة بعد المائتين

لا يجوز لمن يتولى التنفيذ كسر الأبواب أو فَضّ الأقفال لتوقيع الحجز إلا بحضور مندوب من المحكمة وتوقيعه على المحضر.

الشّرح:

إذا دعت الحال عند تنفيذ الحجز على المنقولات أن تكسر الأبواب أو تفضّ الأقفال لإيقاع الحجز شُكِّلَتْ لجنة لذلك يكون فيها: مندوب من المحكمة، ومندوب من الشرطة في دائرة المحلّ المنفّذ عليه، وأحد الحِرفيين ممن له خبرة ومعرفة بكسر الأبواب وفضّ الأقفال.

وعليه، فلا يمكن أن يتمّ كسر الأبواب أو فضّ الأقفال من الشرطة ومن معها من اللجنة دون حضور مندوب المحكمة وتوقيعه على المحضر الخاصّ بذلك.

وإذا تغيّب مندوب المحكمة أُعِدَّ محضرٌ بذلك دون كسر الأبواب أو فض الأقفال، وتُعاد الأوراق إلى المحكمة ـ قسم التنفيذ ـ لإحاطتها، وتكليف المندوب بالحضور في الموعد المحدد من قِبَلِ لجنة التنفيذ ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

ومتى تمّ كسر الأبواب أو فضّ الأقفال على الوجه المذكور اتُّخِذَ محضرٌ بفضّ الأقفال أو كسر الأبواب فقط، وتقوم لجنة التنفيذ المختصّة من المحكمة بعمل المحضر المذكور في المادة العشرين بعد المائتين، وتبقى الأشياء المحجوزة في موضعها، ولا تنقل إلا بإذنٍ من القاضي

المشرف على قسم الحجز والتنفيذ في المحكمة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ؛ إذ قد لا تقتضي الحال نقلها، بل تبدّل الأقفال بمعرفة لجنة التنفيذ، وتبقى في مكانها محجوزةً بأمر المحكمة حتى نقلها لتباع، أو تباع في محلّها حسب الاقتضاء.

ومن مقتضيات نقلها المسارعة إلى بيعها في سوق مثلها خشية تلفها، أو حصول ربّ العقار على فسخٍ لعقد الأجرة لعقاره من المستأجر ووجوب تسليمه إياه ونحو ذلك من المقتضيات.

ويجب أن يكون مكان الحجز تابعاً للمحجوز عليه وفي حيازته كمسكنه أو متجره أو مستودعه، فإن كان في حيازة غيره وَجَبَ اتّخاذ إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير، وسيأتي في المادة الثانية والعشرين بعد المائتين من هذا النظام بيان طرق حفظ المحجوزات المنقولة ومنع المحجوز عليه من التصرّف فيها.

* * *

محضر الحجز على منقولات المحكوم عليه:

المادة العشرون بعد المائتين

الحجز على منقولات المحكوم عليه يكون بمحضر تُبيّن فيه مفردات الأشياء المحجوزة مع ذكر أوصافها وبيان قيمتها التقريبيّة، وإذا كانت الأموال المحجوزة تشتمل على حُلِيٍّ أو مجوهرات فلا بُدّ أن يكون تقويمها وذكر أوصافها بوساطة خبير مختصّ.

الشّرح:

انتقال لجنة التنفيذ إلى مكان المحجوزات وإعداد محضر الحجز:

يكون الحجز على منقولات المحكوم عليه بانتقال لجنة التنفيذ إلى مكان المحجوزات والاطّلاع عليها واتّخاذ محضرٍ بعددها ونوعها وصفاتها وثمنها التقريبي، ويقوم بإعداد المحضر القائمُ بالحجز في قسم الحجز والتنفيذ في المحكمة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويعدّ هذا المحضر حجزاً عليها ولو لم يجعل عليها حارس.

بيانات محضر الحجز التنفيذي على منقولات المحكوم عليه:

يشتمل محضر الحجز على منقولات المحكوم عليه ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ على البيانات التالية:

أ ـ رقم صكّ الحكم، وتاريخه.

ب ـ مكان إقامة المحجوز عليه، ومحلّ عمله.

جـ ـ مكان الحجز.

د ـ ذكر مفردات الأشياء المحجوزة، وأوصافها، وبيان قيمتها التقريبيَّة.

هـ ـ تحديد يوم البيع، وساعته، والمكان الذي يجري فيه.

ثم التوقيع على المحضر من قِبَلِ من شاركوا في الحجز.

تسليم صورة محضر الحجز للمحجوز عليه:

بعد الانتهاء من إعداد محضر الحجز التنفيذي تُسَلَّمُ صورة منه للمحجوز عليه لشخصه أو وكيله في الدعوى نفسها في محلّ إقامته أو عمله بوساطة المحضّر وفق الإجراءات المقرّرة للتبليغ ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

إلصاق بيان المحجوزات المنقولة:

المادة الحادية والعشرون بعد المائتين

يجب على من يقوم بالحجز عَقِبَ إقفال محضر الحجز مباشرة أن يلصق على باب المكان الذي وجدت به الأشياء المحجوزة وفي اللوحة المعدة لذلك بالمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المحجوز عليه ـ بياناً موقعاً عليه منه يبين فيه نوع الأشياء المحجوزة ووصفها بالإجمال، ويذكر ذلك في محضر ملحق بمحضر الحجز، وتصبح الأشياء محجوزة بمجرّد ذكرها في محضر الحجز.

الشّرح:

إلصاق بيان المحجوزات المنقولة:

تبين هذه المادة أنه يجب على القائم بالحجز بعد إقفال محضر الحجز مباشرة أن يلصق على المكان الذي وُجدَتْ به الأشياء المحجوزة بياناً موقّعاً عليه منه يبيّن فيه نوع الأشياء المحجوزة ووصفها على وجه الإجمال، وتصبح الأشياء محجوزةً بمجرّد ذكرها في محضر الحجز.

وكذا يجب أن تلصق نسخة من البيان المذكور في اللوحة المعدّة لذلك في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المحجوز عليه، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة أن اللوحة المعدّة للإعلانات تجعل في مكان ظاهر في المحكمة.

ويجب أن يذكر في محضرٍ ملحقٍ بمحضر الحجز ما تمّ من إلصاق للمحضر على باب المكان في اللوحة المعدّة لذلك في المحكمة.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يتضمن المحضر الملحق بمحضر الحجز ذكر ما قام به الحاجز من إلصاق البيان على باب مكان الحجز وكذا في اللوحة المعدة لذلك بالمحكمة، ولا يكون محضر الحجز مكتملاً إلا بالمحضر الملحق».

حضور الحاجز عند تنفيذ الحجز:

لا يلزم حضور الحاجز عند تنفيذ الحجز، وإذا ترتّب على حضوره مفسدةٌ مُنِع، كأن يؤدي حضوره إلى المشاجرة مع المحجوز عليه، ولكن على الحاجز دلالة منفّذ الحجز على المحجوزات في غير وقت الحجز أو تعيين من يقوم بذلك عند الاقتضاء.

الاختصاص بالحجز التنفيذي وبيع المنقولات:

يكون الحجز على المنقولات وبيعها من قِبَلِ المحكمة في البلد التي هي فيه حسب الإجراءات المقرّرة في النظام، وإذا اقتضت المصلحة للمدين أو للغرماء نقلها إلى بلدٍ آخر نُقِلَتْ ـ كما في الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية بعد المائتين، ونصّها: «الأموال المنقولة تباع في البلد الموجودة فيها حسب الإجراءات المنصوص عليها في هذا النِّظَام ولوائحه، ولا تنقل إلى بلد آخر إلا لمصلحة ظاهرة للغرماء والمدين» ـ.

* * *

طرق حفظ المحجوزات المنقولة، ومنع التصرّف فيها:

المادة الثانية والعشرون بعد المائتين

يطلب من يتولى الحجز من المحجوز عليه تقديم كفيل غارم بعدم التصرف في المحجوزات التي في عهدته، فإن عجز عن تقديم الكفيل جاز للمحكمة إيداع المحجوزات حتى يَتِمّ التنفيذ عليها، ولا ينفذ تصرف المحجوز عليه فيما تَمّ الحجز عليه إلا بإذن من المحكمة الواقع في نطاق اختصاصها.

الشّرح:

طرق حفظ المحجوزات:

الحجز يقتضي حفظ المحجوزات حتى بيعها، ويتمّ حفظها بالطرق التالية:

١ـ أن تبقى كالعهدة لدى المحجوز عليه ويطلب من يتولّى الحجز من المحجوز عليه تقديم كفيلٍ غارمٍ بعدم التصرّف في المحجوزات التي في عهدته، فإن عجز عن ذلك انتُقِلَ إلى الطريق التالية.

٢ـ إذا عجز المحجوز عليه عن تقديم الكفيل الغارم جاز للمحكمة ممثَّلةً في قسم التنفيذ إيداع المحجوزات بأحد الوسائل التالية ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ وهي:

أ ـ إيداع المحجوزات بإبقائها في محلّها وتحريزها ـ إذا أمكن ـ ووضع حارسٍ عليها عند الاقتضاء حتى يتمّ التنفيذ عليها.

ب ـ إذا لم يمكن الإجراء المذكور في الفقرة (أ) فتنقل المحجوزات إلى مكانٍ آخر مناسبٍ، ويوضع عليها حارسٌ عند الاقتضاء حتى يتمّ التنفيذ عليها.

منع المحجوز عليه من التصرّف في المحجوزات:

لا يجوز للمحجوز عليه التصرّف في المحجوزات بعد الحجز عليها إلا بإذن المحكمة التي أوقعت الحجز، وإذا تصرّف في شيء من ذلك لم ينفذ ما لم تُجِزْه المحكمة.

ولا تأذن المحكمة بتصرّف المحجوز عليه في المحجوزات بما يمنع من التنفيذ عليها أو يؤخره، ولها أن تأذن للمحجوز عليه ببيع المحجوزات تحت إشرافها، على أن يتمّ قبض الثمن من قِبَلِ الجهة المختصّة بالتنفيذ في المحكمة، ويودع في صندوقها.

الدعوى بمنع الحجز لاستحقاق المحجوز:

قد يثير الحجز التحفظي أو التنفيذي دعاوى تتعلّق بملكيّة المحجوز أو منفعته، وترمي هذه الدعوى إلى إثبات حقّ المدعي في ملكيَّة المحجوز أو شيءٍ منه أو منفعته ونحو هذا، كما ترمي إلى بطلان الحجز بناءً على ذلك، وتسمع هذه الدعوى على المدين المحجوز عليه والحاجزين أو بعضهم الذين لهم حقّ التمسّك بها تحت يد المدين والحجز عليه، وبالتالي التمسّك بدفع أيّ دعوى ترمي إلى بطلان حجزهم وتفويت المحجوز عليهم من الاستيفاء منه ويكونون أخصاماً فيها مع المحجوز عليه في مواجهة المدعي.

ومتى بيعت عين مرهونة فللمرتهن رفع دعوى بالاختصاص بثمنها بعد بيعها في مواجهة بقيّة الغرماء.

* * *

شروط بيع منقولات المدين، والأحوال التي يجب أن يكفّ فيها عن المضيّ في التنفيذ:

المادة الثالثة والعشرون بعد المائتين

يجري البيع بالمزاد العلني في الزمان والمكان المُحَدّدين بعد الإعلان عنه إعلاناً كافياً، وعلى المكلّف بالتنفيذ أن يكفّ عن المضي في البيع إذا نتج عنه مبلغٌ كافٍ لوفاء الديون المحجوز من أجلها، أو أحضر المحجوز عليه المبلغ الواجب دفعه، أو أحضر كفيلاً غارماً لمدة عشرة أيام على الأكثر.

الشّرح:

شروط بيع منقولات المدين:

يتمّ بيع منقولات المدين المحجوزة حسب الشروط التالية:

١ـ أن يجري في المكان والزمان المحدّد في محضر الحجز على المنقولات مما بيّنته الفقرة (٢/ هـ) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة **العشرين** بعد المائتين، ويكون مكان البيع حيث كانت الأشياء محجوزةً، أو في أقرب سوقٍ لمثله أو أيّ مكانٍ مناسبٍ يقرّره المشرف على التنفيذ.

٢ـ أن يعلن عن هذا البيع إعلاناً كافياً قبل اليوم المحدّد لإجرائه لمدّة لا تزيد عن خمسة عشر يوماً بإلصاق الإعلان على مكان المحجوزات وفي اللوحة المعدّة للإعلان في المحكمة، والنشر عند الاقتضاء في جريدةٍ أو أكثر في المنطقة التي بها المنقول، وللمشرف على التنفيذ أن يأذن بتكرار النشر في الجريدة أو أيّ وسيلةٍ أخرى مناسبةٍ.

وإذا كانت الأشياء المحجوزة عرضةً للتلف أو بضائع عرضةً لتقلّب الأسعار فللمحكمة أن تأمر بإجراء البيع من ساعةٍ إلى ساعةٍ دون إعلان ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والعشرين بعد المائتين ـ.

٣ـ أن يكون البيع من منقولات المدين بقدر الدين لا جميع مال المدين، ولذا فإن على المكلّف بالتنفيذ أن يكفّ عن المضيّ في البيع إذا نتج عنه مبلغ كافٍ لوفاء الديون المحكوم بها، وهذا إذا كانت التجزئة ممكنة، وإلا بيعَ ما لا يمكن تجزئته ووُفّي الدين منه وسُلِّم الباقي للمدين.

٤ـ أن يمتنع المدين عن الوفاء، فمتى وجب على المدين دينٌ أمره القائم على التنفيذ بالوفاء، فإن امتنع بيعَ عليه ماله، ولذا فإنه لو أحضر المدين المحجوز عليه المبلغ الواجب دفعه لم يُبع عليه منقوله، على أن تسليم المدين جزءاً من الدين عند حصول مقدّمات التنفيذ لا يمنع من إكمال إجراءات التنفيذ ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والعشرين بعد المائتين ـ.

وكذا لو أحضر المدين فوراً كفيلاً غارماً مليئاً ليسدّد المال المحكوم به جميعه خلال مدّة أقصاها عشرة أيام ـ وجب على المكلّف بالتنفيذ الكفّ عن المضيّ في البيع، ما لم يظهر من المدين بإحضار الكفيل قصدُ الإلداد والتأخر في التنفيذ فلا يقبل منه ذلك، وتقدير ظهور اللدد يرجع إلى المكلّف بالتنفيذ حسبما يظهر له من القرائن.

٥ـ إمهال المدين المدّة المناسبة لوفاء دينه، فإذا طلب المدين مهلةً مناسبةً لوفاء دينه باقتراضٍ ونحوه أُمْهِلَ ولم يعجّل عليه.

وفي المادة الرابعة والعشرين بعد المائتين: أنه لا يجري البيع إلا بعد إخطار المحجوز عليه وإمهاله مدّة عشرة أيام من تاريخ الإخطار.

ولذا يخطر المحجوز عليه قبل البيع بأنه سيباع ماله المحجوز عليه ويمهل مدة عشرة أيام منذ تاريخ الإخطار لعلّه يوفي ما عليه.

كما في المادة المذكورة أنه إذا كانت الأشياء المحجوزة عرضةً للتلف أو كانت بضائعَ عرضةً لتقلّب الأسعار مما يخشى هبوط سعرها كالأسهم حينما تصبح أسواقها في اضطراب ـ فللمحكمة ممثّلة في المشرف على التنفيذ من رئيس المحكمة أو قاضي التنفيذ أن تأمر بإجراء البيع من ساعةٍ إلى ساعةٍ بناءً على عريضةٍ تقدّم من ذوي الشأن وذلك دون إمهال ولا إعلان لكن بعد إخطار المحجوز عليه بصورةٍ من محضر الحجز يسلّم إلى شخصه أو وكيله في الدعوى نفسها إن أمكن وإلا سُلِّمَ إلى الأشخاص أو الجهات الوارد ذكرهم في المادتين الخامسة عشرة أو الثامنة عشرة.

وذوو الشأن الوارد ذكرهم في المادة الرابعة والعشرين هم ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والعشرين بعد المائة ـ: «الدائن، والمدين، أو ورثتهما، والحارس القضائي، والمكلف بالتنفيذ، ومن له مصلحة في وفاء الدين بعد استئذان القاضي المشرف على قسم الحجز والتنفيذ».

ويجب على القائم بالتنفيذ التدرّج في بيع المنقولات بما هو أنظر للمدين، فيباع من منقولاته ما يفي بدينه تصاعداً من الأهمّ إلى المهمّ حتى يحصل من البيع ما يفي بالدين.

٦ـ أن يكون البيع بثمن المثل أو ما يقاربه في وقته حالاً بنقد البلد أو بغالبه رواجاً، وإذا حصل كساد في الأسواق خارجٌ عن العادة لم يُبعْ مال المفلس، بل ينتظر إلى وقت السّعة، وهكذا إذا هبطت الأسعار لم يُبعْ حتى تستقرّ[1]، ما لم يكن المحجوز مما يُخشى تلفه فيباع حالاً بسعره الذي يستقرّ عليه بعد السوم.

تسليم المنقولات المحجوز عليها لدى المحجوز لديه لبيعها:

إذا وقع الحجز على منقولاتٍ لدى المحجوز لديه، ورغب عدم التنفيذ عليها بالحجز أو البيع في مواجهته أو طالبه المحجوز عليه بها ـ جاز للمحجوز لديه أن يطلب من المشرف على التنفيذ نقلها من محلّه إلى مكانٍ آخر يعيّنه المشرف على التنفيذ فتباع فيه، كما يجوز له طلب إعفائه من حراستها وتعيين حارسٍ آخر يتسلّمها وتُتّخذ إجراءات البيع في مواجهة الحارس.

الأحوال التي يجب أن يكفّ فيها المكلّف بالتنفيذ عن المضيّ في البيع:

تبيّن المادة محلّ الشرح أنه إذا بدأ المكلّف في التنفيذ بالمزاد العلنيّ على المحجوز عليه في المكان والموعد المحدّد بعد الإعلان عنه إعلاناً كافياً ـ فقد تعرض أحوال يكفّ فيها عن المضيّ في البيع، وهذه الأحوال التي إذا تحقّق أحدها وَجَبَ الكفّ عن البيع هي كالتالي:

١ـ إذا نتج عن البيع مبلغٌ كافٍ لوفاء الديون المحجوز من أجلها.

٢ـ إذا أحضر المحجوز عليه المبلغ الواجب دفعه بموجب شيكٍ مصرفيٍّ مقبول الدفع.

---

(١) المغني ٤/ ٤٩٥، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ٣٠/ ٢٤، ٢٥، فتاوى ورسائل ٨/ ١٤.

٣ـ إذا أحضر كفيلاً غارماً مليئاً ليسدّد الكفيل الغارم خلال عشرة أيام على الأكثر، ما لم يظهر منه قصد الإلداد والمطل في التنفيذ فلا يقبل منه الكفيل، وتقدير ظهور المطل والإلداد يرجع إلى المشرف على التنفيذ، وللمشرف على التنفيذ إذا خشي من ذهاب فرصة البيع عدم قبول الكفيل الغارم إلا بالتسديد فوراً بموجب شيكٍ مصرفيٍّ مقبول الدفع.

حلول الورثة مكان مورّثهم الدائن المتوفّى قبل التنفيذ:

إذا توفي الدائن بعد الحجز وقبل التنفيذ فيحل الورثة محلّه في إكمال إجراءات التنفيذ ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والعشرين بعد المائتين ـ.

* * *

إخطار المحجوز عليه ببيع المنقول المحجوز:

المادة الرابعة والعشرون بعد المائتين

لا يجوز أن يجري البيع إلا بعد إخطار المحجوز عليه وإمهاله مدة عشرة أيام من تاريخ الإخطار، ومع ذلك إذا كانت الأشياءُ المحجوزة عرضةً للتلف أو بضائع عرضة لتقلّب الأسعار فللمحكمة أن تأمر بإجراء البيع من ساعة لساعة بناءً على عريضة تُقَدّمُ من أحد ذوي الشأن.

الشّرح:

سبق شرح هذه المادّة في الفقرة الخامسة من شروط بيع منقولات المدين في المادة الثالثة والعشرين بعد المائتين.

* * *

الحجز التنفيذي على العقار:

المادة الخامسة والعشرون بعد المائتين

الحجز على عقار المدين يكون بمحضر يبيّن فيه: العقار المحجوز، وموقعه، وحدوده، ومساحته، ووثيقة تملّكه، وثمنه التقديري معروضاً للبيع.

كما يجب إبلاغ الجهة التي صدرت منها وثيقة تملّك العقار بصورة من المحضر للتأشير على سجل الوثيقة بأن العقار محجوز لوفاء دين محكوم به.

الشّرح:

الحجز التنفيذي على عقار المدين:

العقار هنا هو الأرض أو البناء أو هما معاً، ويدخل في ذلك حكماً: ما كان متّصلاً به كالغراس والثمار وغلّته بعد الحجز، أو موضوعاً فيه لخدمته: كالمفروشات والرفوف وما يتبعه في البيع عادةً مما هو مملوك للمدين، ويوقع الحجز التنفيذي على العقار تمهيداً لبيعه.

المحكمة المختصّة بالحجز التنفيذي والتنفيذ على العقار:

المحكمة المختصّة بإيقاع الحجز التنفيذي والتنفيذ على العقار ببيعه هي المحكمة العامّة التي يقع العقار في نطاقها؛ لأن التنفيذ من اختصاصها ـ حسب الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثانية بعد المائتين ـ وهي التي تقوم بإعداد محضر الحجز وكافّة إجراءات البيع، ويتولّى ذلك قسم الحجز والتنفيذ بها، وذلك مما ذكرته الفقرة الأولى من اللائحة

التنفيذيَّة للمادة الخامسة والعشرين بعد المائتين، والفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والعشرين بعد المائتين.

محضر الحجز على العقار، وبياناته:

يتمّ الحجز التنفيذي على عقار المدين من قِبَلِ المحكمة التي يقع العقار في حدود اختصاصها ويتّخذ القائم بالتنفيذ للحجز محضراً بالحجز على عقار المدين ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وبمجرّد إعداد هذا المحضر وتوقيعه يكون العقار محجوزاً عليه، ويجب أن يشتمل المحضر على ما يلي:

١ـ نوع العقار المحجوز (أرض دار، عمارة، مزرعة، استراحة، ورشة...).

٢ـ موقع العقار المحجوز وحدوده ومساحته وأرقام القِطَع إن كانت وذلك حسب وثيقة التملّك.

٣ـ وثيقة التملّك، ويذكر فيها: مصدر الصكّ، ورقمه، وتاريخه.

٤ـ ثمن العقار التقديري معروضاً للبيع.

والمراد بثمن العقار التقديري: قيمته حال البيع في نظر أهل الخبرة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويقوم بتقدير ذلك أهل الخبرة ممن يختارهم القاضي المشرف على قسم الحجز والتنفيذ في المحكمة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٥ـ إعذار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين فإن العقار سيباع عليه جبراً.

وبالنشر في جريدةٍ أو أكثر واسعةِ الانتشار في منطقة العقار، ويسوغ بإذن قاضي التنفيذ النشرُ في مواقع أخرى حسب الاقتضاء.

٣ـ اشتمال الإعلان على البيانات اللازمة للبيع:

لا بُدَّ أن يشتمل الإعلان على البيانات اللازمة للبيع، وهي كالتالي:

أ ـ الإشارة إلى محضر الحجز التنفيذي وما حصل من التأشير بموجبه على سجلّ صكّ العقار.

ب ـ نوع العقار وموقعه وحدوده ومساحته وأرقام القِطَع إن كانت ووثيقة التملّك.

جـ ـ السند التنفيذيّ لثبوت الدين ببيان رقمه وتاريخه وجهة إصداره.

د ـ شروط البيع ـ إن كان ثمَّ شروط ـ وما يلزم من كون العقار سيباع كاملاً أو مُجزَّأً وصفة التجزئة إن كانت.

هـ ـ تاريخ البيع محدّداً بدقّةٍ من أجزاء الساعة واليوم والشهر والسنة وموقع البيع من مكان العقار أو غيره حسب اقتضاء نظر قاضي التنفيذ.

* * *

شروط بيع عقار المدين، وإجراءات المزايدة عليه:

المادة السابعة والعشرون بعد المائتين

يتولى المكلّف بالتنفيذ في اليوم المُعَيّن للبيع إجراء مزايدة، وتبدأ المزايدة في جلسة البيع بالمناداة عليه، ويُرَسّى المزاد على من تقدم بأكبر عرض، ويعد العرض الذي لا يزاد عليه خلال ربع ساعة مُنْهِياً للمزايدة، على أنه إذا لم يبلغ أكبر عرض الثمن التقديري يعاد تقديره ثم تعاد المزايدة عليه حتى يبلغ أكبر عرض الثمن التقديري.

الشّرح:

شروط بيع عقار المدين:

يتمّ بيع عقار المدين المحجوز حسب الشروط التالية:

١ـ أن يجري في المكان والزمان المحدّد في محضر الحجز على العقار وفق ما بيّنته المادة الخامسة والعشرون بعد المائتين، ويكون البيع في مكان العقار.

٢ـ أن يعلن عن هذا البيع إعلاناً كافياً قبل اليوم المحدّد لإجرائه بمدّة لا تزيد على ثلاثين يوماً ولا تقلّ عن خمسة عشر يوماً وفق ما أوضحته المادة السادسة والعشرون بعد المائتين.

٣ـ أن يكون البيع من عقار المدين المحجوز وبقدر الدين لا جميع عقاره، وإذا تعدّد العقار الصالح للتنفيذ فيقتصر البيع على ما كان بقدر الدين، وعلى المكلّف بالتنفيذ إذا نتج عن بيع بعض العقار المحجوز مبلغٌ كافٍ لوفاء الديون المحكوم بها أن يكفّ عن المضيّ في

البيع إذا كانت التجزئة ممكنة، وإلا بِيعَ ما لا يمكن تجزئته من العقار المحجوز ووفّي الدين منه وسلّم الباقي للمدين.

٤ـ أن يمتنع المدين عن الوفاء، فمتى وجب على المدين دينٌ أمره القائم على التنفيذ بالوفاء، فإن امتنع بِيعَ عليه ماله، ويعدّ محضر الحجز على العقار المذكور في المادة الخامسة والعشرين بعد المائتين إنذاراً للمدين بأنه إذا لم يوفِ دينه فإنّ عقاره المحجوز سوف يباع، ولو أحضر المدين الدين الواجب جميعاً وسلّمه إلى الغرماء لم يُبَعْ عليه عقاره، على أن تسليم المدين جزءاً من الدين عند حصول مقدّمات التنفيذ لا يمنع من إكمال إجراءات التنفيذ.

٥ـ إمهال المدين المدّة المناسبة لوفاء دينه، فإذا طلب المدين مهلةً مناسبةً لوفاء دينه باقتراض ونحوه أُمْهل ولم يعجّل عليه وتعدّ المدّة المذكورة في الإعلان المقرّر في المادة السادسة والعشرين بعد المائتين إمهالاً للمدين وإعذاراً له بوفاء دينه.

٦ـ أن يكون البيع بثمن المثل أو ما يقاربه في وقته حالاً بنقد البلد، ولذا جاء في محضر الحجز المذكور في المادة الخامسة والعشرين بعد المائتين: أنه لا بدّ من بيان الثمن التقديري للعقار، كما جاء في المادّة السابعة والعشرين: أنه لا بدّ أن يبلغ أكبر عرضٍ في المزايدة (الثمن التقديري للعقار)، فإن لم يبلغ ذلك أُعِيد تقويم الثمن التقديري للعقار وأُعِيدت المزايدة عليه، وفي المرّة الثالثة يباع بأكبر عرضٍ في المزايدة ـ كما في الفقرة الثانية من المادة السابعة والعشرين بعد المائتين ـ.

٧ـ أن يكون التنفيذ على العقار سائغاً، فلا يباع مسكن الإنسان اللائق بكفايته.

إجراءات المزايدة على عقار المدين:

تتمّ المزايدة على العقار المبيع ـ بعد الإعلان عنه المارّ في المادّة السالفة ـ حسب الإجراءات التالية:

١ـ إجراء المزايدة على المبيع بالمناداة عليه:

ففي الساعة واليوم المحدّد للبيع والمكان المعيّن له يتمّ إجراء المزايدة بالمناداة على المبيع، ويتولّى المكلّف بالتنفيذ إجراء المزايدة، والمكلّف بالتنفيذ هنا ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ هو رئيس اللجنة التي تباشر التنفيذ من قِبَلِ قسم الحجز والتنفيذ في المحكمة أو من ينيبه من أعضاء اللجنة.

٢ـ يُرسّا المزاد على من يتقدّم بعرضٍ أكبر:

يُرسَّا المزاد على من يتقدّم بعرضٍ أكبر شريطة أن يبلغ الثمن التقديري المقرّر في محضر الحجز التنفيذيّ أو يزيد عليه، ويعدّ العرض الذي لم يزدْ عليه خلال ربع ساعةٍ مُنْهِياً للمزايدة.

ومما تجدر الإشارة إليه ما ذكره الفقهاء من أن المُزايِد في بيع المزايدة ليس له التحلل من المزايدة، بل تلزمه إذا لم يزدْ عليه أحدٌ؛ منعاً للضرر، وهو مذهب مالك (ت: ١٧٩هـ)، واستوجهه ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)[1].

٣ـ إذا لم يبلغ الثمن الذي استقرّ للعقار بعد المناداة عليه الثمنَ التقديريّ أُجِّلَتْ المناداة

---

(١) النُكَت والفوائد السَّنِيَّة على مُشْكل المحرر لمجد الدين ابن تيميَّة ١/ ٢٨٣.

عليه في هذا الموعد إلى موعدٍ آخر يحدّده القائم على التنفيذ حالاً، ويبلّغ للحاضرين، ويُعاد تقدير قيمة العقار مرّة ثانية، ويعلن عن بيع العقار وفق الإجراءات السابقة، ومن ثمَّ تجري المناداة عليه في الموعد المحدّد، ومتى رسا السوم على أعلى عرض في المزايدة بعد المناداة ولم يزد عليه أحدٌ خلال ربع ساعة بيعَ العقار عليه متى بلغ الثمن التقديري أو زاد عليه، وإلا أُجِّلَتْ المزايدة إلى موعدٍ ثالثٍ يحدّده القائم على التنفيذ حالاً، ويبلّغ الحاضرين، ويُعاد تقدير قيمة العقار، ويعلن عن البيع وفق الإجراءات السابقة ثم يُنادى عليه، ويُباع في هذه المرّة ـ وهي المرّة الثالثة ـ بأكبر عرض في المزايدة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة ـ ما لم يكن أكبرُ عرضٍ ثمنٍ بخسٍ لا يقارب ثمنَ المبيع.

* * *

إيداع الثمن بعد رسوّ المزاد، وحصيلة البيع، وتجميعها، وتوزيعها:

المادة الثامنة والعشرون بعد المائتين

يجب على من يرسو عليه مزاد العقار المحجوز عليه أن يودع حال انقضاء جلسة البيع عُشْرَ الثمن الذي رسا به المزاد والمصروفات، وأن يودع باقي الثمن خزانةَ المحكمة خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ البيع عليه، أو يقدّم به شيكاً مقبول الدفع من مصرفٍ معتبر.

الشّرح:

إيداع الثمن من قِبَلِ المشتري بعد رسوّ المزاد:

متى رسا المزاد على شخصٍ بعد استيفاء الإجراءات المذكورة في المادة السابعة والعشرين بعد المائتين أُعْلنَ عن ذلك على الملأ من المتزايدين، وسُجِّلَ اسم الشخص المشتري في المحضر مع أخذ توقيعه وشاهدين عليه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ووجب عليه إيداع الثمن.

إجراءات إيداع الثمن:

يجب على المشتري إيداع الثمن بعد رسوّ المزاد عليه حسب الإجراءات التالية:

١ـ يودع حال انقضاء جلسة البيع عُشر الثمن الذي رسا به المزاد، كما يودع معها حالاً المصروفات التي حصلت على المبيع من نفقات الحراسة والخبراء والنشر والملصقات وغيرها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وإذا كانت هذه المصروفات قد اشتُرِطتْ على المشتري وبُيّنتْ له فتكون عليه زائداً عن ثمن المبيع الذي رسا به، وإن لم تشترط عليه ولم يكن شيءٌ منها واجباً على المشتري عرفاً فإنها تكون من ثمن المبيع.

٢ـ يودع باقي الثمن خزانة المحكمة (الصندوق بقسم الحجز والتنفيذ) خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ البيع عليه، أو يقدّم بذلك شيكاً مقبول الدفع (مصدّقاً بقبول الدفع) من مصرفٍ معتمدٍ، ويودع فوراً مع حصيلة البيع.

محضر المزايدة ورسوّها:

متى استوفى البيع ما يلزم له مما مرّ في المادتين الثامنة والعشرين بعد المائتين والتاسعة والعشرين بعد المائتين وَجَبَ اتّخاذ محضرٍ بذلك يُعَدُّ من قِبَلِ اللجنة التي اشتركت في المناداة عليه ورسوّ المزاد، ويجب أن يشتمل هذا المحضر على ما يلي:

١ـ السند التنفيذي، وهو صكّ الحكم الذي ثبت به الدين، ويبيّن مصدره، ورقمه، وتاريخه.

٢ـ محضر الحجز وما تمّ فيه من إجراءات بإيجاز.

٣ـ ما تمّ من إجراءات المزايدة ورسوّ البيع مما جاء في الموادّ السابعة والعشرين بعد المائتين، والثامنة والعشرين بعد المائتين، والتاسعة والعشرين بعد المائتين.

ثم يختم المحضر ويرفع إلى قاضي التنفيذ الذي يصادق عليه بعد تسليم باقي الثمن.

التصديق على محضر البيع والمزايدة والتهميش على صكّ العقار:

متى سلّم المشتري باقي الثمن فعلى المشرف على التنفيذ (رئيس المحكمة أو قاضي التنفيذ)

إثباتُ ذلك ملحقاً في محضر البيع والمزايدة، ثم التصديق على محضر البيع والمزايدة والتهميش على صكّ الملكيَّة بانتقال العقار إلى المشتري وبعث ذلك إلى القاضي الذي صدر منه صكّ الحكم لإلحاق محضر البيع والتهميش على الصكّ بالانتقال إلى المشتري في ضبط صكّ الحكم في القضيَّة، ثم بعث ذلك إلى الجهة التي أصدرت وثيقة التملّك؛ للتهميش على سجلّها بذلك، وبعدها يسلّم الصكّ إلى المشتري، وقد أشارت الفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية بعد المائتين إلى أصول ذلك، ونصّها: «التهميش على صكوك العقارات المباعة بالإفراغ بعد البيع واستلام الثمن من اختصاص رئيس المحكمة التي يقع العقار في ولايتها أو قاضيها ـ إذا لم يكن لها رئيس ـ، ثم تبعث الصكوك للجهة التي أصدرتها لنقل التهميش على سجلها».

وإذا كان سند التنفيذ من خارج المملكة ونُفّذ داخلها ببيع العقار فيرصد المحضر في ضبطٍ لدى المشرف على التنفيذ ويقرّر التهميش على صكّ العقار المباع بالانتقال ويبعثه إلى مصدره، وفي كلّ حالٍ قلنا بإلحاق ذلك في الضبط فإنه يتمّ بحضور المشتري وأخذ توقيعه.

إيداع حصيلة البيع:

أوضحت الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية بعد المائتين أن الحصيلة عن ثمن المبيع من منقول أو عقار وكذا ما للمدين من ديون لدى الغير ـ تودع في الصندوق (أيْ: صندوق قسم الحجز والتنفيذ بالمحكمة)، ونصّها: «ما يَتِمّ بيعه من أموال المدين وأموال المحجوز لديه عند امتناعه عن الإيداع وما يستحصل من ديون المدين لدى الغير ـ يودع في صندوق المحكمة».

تجميع حصيلة البيع:

ما يتمّ تحصيله من المدين من أموال ناضّةٍ أو ما للمدين لدى الغير من ديونٍ وما تـمّ بيعـه من أموال المدين أو أموال المحجوز لديه عند امتناعه عن الإيداع فإنه يُجمع في صندوق قسـم الحجز والتنفيذ في محكمة البلد التي فيها أكثر الغرماء تهيئـة لتوزيعـه علـيهم ـ كـما في الفقـرة الثالثة عشرة من اللائحـة التنفيذيّـة للـمادة الثانيـة بعـد المـائتين، ونصّـها: «المبـالغ والـديون المتحصلة لصالح الغرماء من محاكم مُتَعَدِّدَةٍ تودع في صندوق المحكمة بقسم الحجز والتنفيـذ في محكمة البلد التي بها أكثر الغرماء، فإن تساووا فلدى المحكمة التي حجزت أَوَّلاً»ـ.

وينفق على المدين وعلى من تلزمه مؤنته من ماله المحصّل من ديون وثمن مبيـعٍ وغـيره إلى أن يُفْرَغ من قسمته وإن طالت، ما لم يكن له كسب يفي بذلك فلا، أو بعضه فيكمّل[1].

توزيع الأموال المودعة لدى المحكمة على غرماء المدين:

الأموال المودعة في صندوق قسم الحجز والتنفيذ بالمحكمة توزّع على الغرمـاء محاصّـة بقدر ديونهم بعد حسم مصروفات النشر وأجرة الخبراء والحراسة وما في حكمهـا ـ كـما في الفقرة التاسعة من المادة الثانية بعد المائتين ـ.

وأصل مشروعيَّة توزيع مال المدين بين الغرماء: ما رواه عمر بن عبدالرحمن بـن دلاف عن أبيه: أن رجلاً من جهينة كان يشتري الرواحـل فيغـالي بهـا، ثـم يسرع السـير، فيسـبق

---

(١) المغني ٦/ ٥٧٤ (ط هجر).

الحاجّ، فأفلس، فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب فقال: **«أما بعد: أيّها الناس، فإن الأسيفع ـ أسيفع جهينة ـ رضي من دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاجّ، إلا أنه قد أدّان معرضاً، فأصبح وقد رِين به، فمن كان له عليه دينٌ فليأتنا بالغداة نقسم ماله بين غرمائه، وإياكم والدَّيْن؛ فإن أوّله همّ، وآخره حرب»**[1].

ولأن ذلك سبيلٌ إلى إيصال الحقوق إلى أصحابها فشُرِع.

وإذا جُمِعَ المال من ناضٍّ أو ثمنِ مبيعٍ ونحوه مما مرّ فإن كان الغريم واحداً دُفِعَ إليه، وإن كان الغرماء أكثر من واحدٍ ولم يفِ لهم بديونهم قُسِم المال بينهم بالحصص على نسبة ديونهم بعد تقديم من يلزم تقديمه ممن سنذكره في العنوان التالي.

الديون المقدّمة في المال المودع للتوزيع بين الغرماء:

قد ذكرنا سابقاً في شرح المادة السابعة عشرة بعد المائتين اختصاص ربّ العين المباعة بالرجوع فيها بشروطٍ مقرّرةٍ في موضعها.

ولا يتحاصّ الغرماء في حصيلة ما للمدين من نقودٍ وثمن مبيعات إلا إذا تساوت ديونهم في وجوبها في مال المفلس.

أما إذا استحقّ بعضهم التقديم لوفائه بدينه قُدِّم، وكان أحقَّ بالوفاء، ولم يشاركه أحدٌ من أصحاب الديون الأخرى، ومن ذلك:

---

(١) سبق تخريجه.

١ـ ما وجب لمصلحة الحجز على المال أو بيعه أو قسمته بين الغرماء[١]، كمصروفات النشر وأجرة الخبراء والحراسة وما في حكمها ـ كما في الفقرة التاسعة من المادة الثانية بعد المائتين ـ.

٢ـ المرتهن بقدر ثمن الرهن المباع أو أقلّ منه، أما ما زاد عن ثمن الرهن فهو أسوة الغرماء[٢].

٣ـ الأجير العامل في المال إذا كان لعمله أثرٌ في نماء المال أو إصلاحه، كعمله في الثمار، أو صبغ الثوب، ونحو ذلك[٣].

كما قد أفتى الشيخ محمد بن عبدالوهّاب (ت: ١٢٠٦هـ) بأن الأجير يقدّم على الغرماء[٤].

٤ـ مُكْرِي العقار أحقّ بغلّته من ثمارٍ أو أجرة؛ لأنه نتاج ماله[٥]، وذلك مما مرّ في المادة التاسعة بعد المائتين وشرحها.

٥ـ المضارب بنصيبه من ربح المال، فعامل المضاربة يقدّم في المال بنصيبه من ربح المال[٦].

---

(١) المغني ٤/ ٤٩٥، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٥.

(٢) المغني ٤/ ٤٥٢، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٥.

(٣) المغني ٤/ ٤٦٧.

(٤) الدُّرَر السَّنيَّة في الأجوبة النجديَّة ٤/ ١٥١.

(٥) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٢/ ٦٢٣.

(٦) بُلْغة الساغب وبُغْية الراغب ٢٥٠، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٥٢١، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٣٢٨.

٦ـ عهدة ما باعه الحاكم، فإذا باع الحاكم أو أمينه من مال المدين شيئاً فظهر مستحقًّا للغير رَجَعَ المشتري على المدين وقُدِّمَ بها للمدين من مال، ثم يوزّع المال بعد ذلك بين الغرماء على قدر حصص ديونهم[(١)].

٧ـ من استأجر عيناً كدارٍ من مفلسٍ قبل الحجر عليه فهو أحق باستيفاء نفعها مدّة إجارته، وإذا بيعت لحقّ الغرماء بيعت مسلوبة المنافع مدة الإجارة.

وإذا بطلت الإجارة وكان المستأجر قد عجّل الأجرة أو بعضها ضرب للمستأجر بما بقي له من الأجرة وقدّم بها في ثمن العين عند بيعها[(٢)].

وقد ذكر الفقهاء الديون الناشئة بعد إحاطة ديون الغرماء بمال المفلس والحجر عليه وأنها لا تزاحمهم[(٣)]، ولهم تفصيلاتٌ في قوة الدين ما ثبت منه بالبينة أو الإقرار بعد إحاطة ديون الغرماء بمال المفلس، فقالوا: إن ما ثبت من الديون بالإقرار قبل الحجر وكذا بالشهادة قبل الحجر أو بعده يتساوى الغرماء بالمحاصّة فيه، وما ثبت بالإقرار بعد الحجر من ديون نشأت قبل الحجر وكذا ما ثبت بالنكول لم يزاحم من ثبت دينه بإقرار قبل الحجر أو بالشهادة قبل الحجر أو بعده[(٤)].

وفي الديون على التركة: تقدَّم الديون الثابتة بالبيّنة على الديون الثابتة بالإقرار، وتقدَّم

---

(١) عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٢/ ٦١٢، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٢/ ١٥٣.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٥، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٣/ ٣٩٢ـ٣٩٤.

(٣) المغني ٤/ ٤٨٩، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٢٤.

(٤) المغني ٤/ ٤٩١، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٢٤، ٦/ ٣٣٩، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ٥٢٠.

الديون الثابتة بإقرار المورّث على الديون الثابتـة بـإقرار الورثـة[1]، وتقـدّم الـديون الثابتـة بالإقرار حال صحّة المدين على الديون الثابتة بإقراره في مرض الموت[2].

وإذا كان لربّ الحقّ بيّنةٌ بحقّه وكان ثبوت دينه مبنيًّا عـلى إقـرار وخشي مزاحمتـه فلـه إقامة البيّنة على دينه.

* * *

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٥٧٧، كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٦٣ـ٤٦٤.

(٢) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٦/ ٤٥٥.

تخلّف المشتري عن الوفاء بالثمن:

المادة التاسعة والعشرون بعد المائتين

إذا تَخَلّفَ من رسا عليه المـزاد عـن الوفـاء بـالثمن في الموعـد المُحَـدّد يعـاد البيـع عـلى مسئوليّته، وتحصل المزايدة الجديدة، ويقع البيـع طبقـاً للأحكـام السـابقة، ويلـزم المشـتري المتخلّف بما ينقص من ثمن العقار ومصروفات المزايدة، وما يزيد فهو له.

الشّرح:

متى تخلّف المشتري الذي رسا عليه المزاد عن الوفاء بالثمن سواءٌ ما كان منه واجبـاً في الحال أم خلال عشرة أيام على الأقلّ من رسوّ البيع عليه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحـة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، فيُعاد البيع على مسؤوليَّته وتجري المزايدة الجديدة ويُرَسَّا البيـع طبقـاً للأحكام المقرّرة في المادتين السابقتين السابعة والعشرين بعد المـائتين، والثامنـة والعشريـن بعد المائتين، ومتى حصلت زيـادة في الـثمن بعـد المزايـدة المـذكورة آنفـاً فهـي للمشـتري السابق، وإذا حصل نقص عن الثمن الذي رسا على المشتري السابق وكـذا مـا يلحـق مـن مصروفات المزايدة الجديدة فيضمنه من ماله؛ لأن العقد لزمه برسوّ المزاد[1]، وبالتالي تلزمه آثار هذا العقد، فإذا تخلّف عن أداء الثمن باع الحاكم عليه العين، وما زاد عن ثمنهـا فهـو له،

(١) النُّكَت والفوائد السَّنِيَّة على مُشْكل المحرر لمجد الدين ابن تيميَّة ١/ ٢٨٣.

وما نقص فهو عليه مع ما يلحق بسبب المزايدة الجديدة من مصروفات.

وللمشتري الأول قبل رسوّ المزاد الجديد إيقافُ المزايدة الجديدة بعد وفائه بالثمن المتبقي عليه ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

* * *

الفصل الخامس

توقيف المدين

وفيه:

- حبس المدين.
- المدين الممتنع عن التنفيذ بحجّة الإعسار.
- إطلاق المدين الموقوف، والحجز على ما يظهر له من مال.

حبس المدين:

المادة الثلاثون بعد المائتين

إذا امتنع المحكوم عليه من تنفيذ الحكم الصادر ضدّه لغير عذر الإعسار، ولم يمكن التنفيذ على أمواله ـ جاز للمحكوم له طلبُ توقيف المحكوم عليه بموجب عريضة يرفعها إلى الحاكم الإداري المختصّ، وعلى الحاكم أن يأمر بوقف الممتنع لمدة لا تزيد عن عشرة أيام، وإذا أَصَرّ المحكوم عليه على الامتناع عن التنفيذ بعد تلك المدة فيحال إلى المحكمة التي يُقِيمُ المحكوم عليه في نطاق اختصاصها؛ للنظر في استمرار توقيفه أو إطلاق سراحه على ضوء النّصُوص الشرعيّة.

الشّرح:

مشروعيّة حبس المدين:

حبس المدين مشروع عند مقتضيه، ومن ذلك: الامتناع عن التنفيذ.

وأصل ذلك: ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «مطل الغني ظلم»(١).

وما رواه عمرو بن الشريد، عن أبيه، عن رسول الله ﷺ قال: «ليّ الواجد يحلّ عرضه وعقوبته»(٢).

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

واللّيّ: هو المطل، يقول ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ): «والظالم يستحقّ العقوبة التعزيريَّة، وهذا أصل متفق عليه؛ إذ كل من فعل محرماً أو ترك واجباً استحقّ العقوبة، فإن لم تكن مقدّرةً بالشرع كان تعزيراً يجتهد فيه وليّ الأمر فيعاقب الغني المماطل بالحبس»[1].

وسيأتي في شرح المادّة التالية جواز حبس المدين استظهاراً.

شروط حبس المدين:

لقد بيّنت المادة محلّ الشرح شروط حبس المدين لإجباره على التنفيذ، وهي كالتالي:

١ـ أن يمتنع عن تنفيذ الحكم الصادر ضدّه، ما لم يكن سبب امتناعه هو الإعسار فيُعامل وفق المادة الحادية والثلاثين بعد المائتين ولوائحها التنفيذيَّة.

٢ـ ألا يمكن التنفيذ على أموال المدين، وذلك بحجزها وبيعها وفق ما في الفصل الرابع من الباب الثاني عشر، فإن أمكن ذلك لم يوقف ونُفِّذ على أمواله من منقول وعقارٍ وغيرها.

٣ـ طلب المحكوم له ـ ولو كان أحد الغرماء عند تعدّدهم ـ توقيفَ المحكوم عليه، وذلك بموجب عريضةٍ يرفعها المحكوم له إلى الحاكم الإداري المختصّ في بلد المحكوم عليه.

ويتعيّن على الحاكم أن يأمر بوقف الممتنع عن التنفيذ مدةً لا تزيد عن عشرة أيام.

وإذا أصرّ المحكوم عليه على الامتناع عن التنفيذ بعد هذه المدة أُحِيلَ إلى المحكمة التي يقيم المحكوم عليه في نطاق اختصاصها؛ للنظر في استمرار توقيفه أو إطلاقه حسب ما يقتضيه الوجه الشرعي.

---

(١) السياسة الشرعيَّة في إصلاح الراعي والرعيَّة ٣٨ـ٣٩.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح: أن القاضي يجيب الحاكم الإداري على ما يحيله إليه من ذلك بخطابٍ يذكر فيه استمرار توقيف المدين، ما لم ينفذ الحكم أو يدعي الإعسار فيحال إلى المحكمة.

* * *

المدين الممتنع عن التنفيذ بحجّة الإعسار:

المادة الحادية والثلاثون بعد المائتين

متى كان الامتناع عن تنفيذ الحكم بحجة الإعسار فيحال المحكوم عليه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم للتّحَقّق من إعساره أو عدمه.

الشّرح:

المدين الممتنع عن التنفيذ بحجّة الإعسار:

الإعسار في باب سداد الدين: هو عدم قدرة الإنسان على أداء ما عليه من ديون في الحال سواء بمال أو كسب أو فاضلٍ عن حاجته[1].

وقد عددنا فاضل الكسب من القدرة على وفاء الدين؛ لأن الفقهاء قد صرّحوا بأن من أفلس وليس له مالٌ وله كسبٌ فإنه يؤخذ فضل كسبه ويوزّع بين غرمائه[2].

كما صرّحوا بأنه إذا فُرّق مال المفلس وبقي عليه دين وله صنعةٌ فإنه يجبر على التكسّب ويوزّع فاضل كسبه بين غرمائه[3].

وعليه، فمن له فاضل كسب على نفقته ومن يمونه لا يعدّ معسراً إلا فيما فوق ذلك.

---

(١) الموسوعة الفقهيَّة الكويتيَّة ٥/ ٢٤٦، معجم لغة الفقهاء ٧٧.

(٢) الذخيرة ٨/ ١٦٦، السَّيْل الجرَّار المُتَدَفِّق على حدائق الأزهار ٤/ ٢٣٦.

(٣) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤٣٩، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٢٨٦.

وقد أمر الله ـ عزّ وجلّ ـ بإنظار المعسر عند تحقّق حاله في الإعسار، يقول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

كما بيّنت السنّة المشرّفة مشروعيّة إنظار المعسر، ومن ذلك ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ عن النبي ﷺ أنه قال: «**ومن يسّر على معسرٍ يسّر الله عليه في الدنيا والآخرة**»(١).

وعن عبدالله ابن أبي قتادة أن أبا قتادة طلب غريماً له فتوارى عنه ثمّ وجده، فقال: إني معسر، فقال: آلله؟ قال: آلله، قال: فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**من سرّه أن ينجيه الله من كرب يوم القيامة فلينفّس عن معسر أو يضع عنه**»(٢).

والأصل وجوبُ إنظار المعسر متى تحقّق حاله؛ لما سبق من قول الله ـ تعالى ـ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

وعن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ قال: «**أُصيب رجلٌ في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكَثُر دينه، فقال رسول الله ﷺ: تصدّقوا عليه، فتصدّق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: خُذُوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك**»(٣).

فقوله ﷺ: «**وليس لكم إلا ذلك**» يدلّ على أنه ليس للغريم حبس المدين.

---

(١) أخرجه مسلم ٤/ ٢٠٧٤، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر.

(٢) أخرجه مسلم ٣/ ١١٩٦، كتاب المساقاة، باب فضل إنظار المعسر.

(٣) أخرجه مسلم ٣/ ١١٩١، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين.

لكن إذا رأى القاضي قبل سماع إعساره استظهارَ حاله بالسجن مدّة مناسبةً فله ذلك.

وهو قول عامّة الحنفيَّة[1]، واختيار الشيخ محمد بن إبراهيم (ت: ١٣٨٩هـ)[2].

ودليل ذلك: ما رواه ابن أبي حدرد الأسلميّ: «**أنه كان ليهوديّ عليه أربعة دراهم، فاستعدى عليه، فقال: يا محمد، إن لي على هذا أربعة دراهم وقد غلبني عليها، فقال: أعطه حقّه، قال: والذي بعثك بالحقّ ما أقدر عليها، قال: أعطه حقّه، قال: والذي نفسي بيده ما أقدر عليها قد أخبرته أنك تبعثنا إلى خيبر، فأرجو أن تُغْنِمنا شيئاً فأرجع فأقضيه، قال: أعطه حقّه، قال: وكان النبي ﷺ إذا قال ثلاثاً لم يُراجع، فخرج به ابن أبي حدرد إلى السوق وعلى رأسه عصابة وهو متّزرٌ ببرد، فنزع العمامة عن رأسه فاتّزر بها، ونزع البردة، ثم قال: اشتر مني هذه البردة، فباعها منه بأربعة الدراهم، فمرّت عجوز فقالت: ما لك يا صاحب رسول الله ﷺ؟ فَأَخْبَرَها، فقالت: ها دونك هذا ببردٍ عليها، طرحته عليه**»[3].

فالشاهد من الحديث: أن المدعى عليه قد دفع بالإعسار ثلاث مرّات ولم يلتفت إليه النبي ﷺ، وأمره بالوفاء، فدلّ على جواز إلزام المدعى عليه بالوفاء بالحقّ وعدم الالتفات إلى دفعه استظهاراً لحاله.

---

(١) روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٣٠، ٤٣٦، شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصَّاف ٢/ ٣٦٧، ٣٦٩، ٣٧٤.

(٢) وقد جاء ذلك في كتاب (الأنظمة ـ اللوائح ـ التعليمات) الصادرة من وزارة العدل بالمملكة العربية السعوديّة، وفي القسم الخاصّ بفهرس أهمّ التعاميم الصادرة بتوقيع سماحة رئيس القضاة الموجودة بإدارة البحوث بالوزارة التعميمُ ذو الرقم ٢٦٨١/ ٣ والتاريخ ١٦/ ١٠/ ١٣٨١هـ ص ١٥٠.

(٣) أخرجه أحمد ٣/ ٤٢٣.

ثم إن بيّنة الإعسار تكون على النفي، فلا بدّ لها من مؤيِّد قبل الإثبات، وهو الحبس، وبهذا جرى العمل في المحاكم.

وسجن المدين استظهاراً لحاله مدّة مناسبةً حسب تقدير من ينظر دعوى الإعسار يختلف باختلاف مقدار الدين، وكيف استحقّ عليه، وكيف تصرّف فيه.

على أنه يجب أن يُعْلم بأنه ليس في الشريعة الإسلاميَّة تخليد المدين في السجن لأجل وفاء الدين مع دفعه بالإعسار مهما كان سبب وجوب الدين عليه.

وفي المادة محلّ الشرح أنه متى امتنع المدين المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم الصادر ضدّه محتجًّا بالإعسار وَجَبَتْ إحالته إلى المحكمة التي أصدرت الحكم؛ للتحقّق من إعساره أو عدمه، ولقاضي الدعوى الذي تحال إليه دعوى الإعسار الأمرُ بسجن المدين عند الاقتضاء استظهاراً لحاله وبحثاً عن أمواله، وبذلك أخذت الفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة.

وعلى الجهات الإداريَّة المعنيّة التحرّي عن أموال المدين قبل سماع دعوى الإعسار ـ كما في الفقرة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ كما على المحكمة بوساطة وزارة العدل الكتابةُ إلى الجهات المختصّة للإفادة عن أموال مدعي الإعسار في أحوال وردت في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والثلاثين بعد المائتين، وهذه الأحوال كالتالي:

«أ ـ إذا كانت الديون حقوقاً للدولة.

ب ـ إذا أرشد الدائن إلى أموال مدينه وَحَدَّدَ مكانَ العقار وموقعه بالمدينة.

جـ ـ إذا ظهر للمحكمة أو لجهة التنفيذ أن للمدين أموالاً عقاريَّة وتم تحديد مكانها والمدينُ يحاول إخفاءها».

الاختصاص بنظر دعوى الإعسار:

تختصّ المحاكم بسماع دعاوى الإعسار ولو كان الحكم صادراً من غيرها ما دام الحكم جارياً على سَنَن الشرع ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

كما إن المحكمة التي أصدرت الحكم في أصل الحقّ هي التي تنظر دعوى الإعسار ـ كما في المادة محلّ الشرح ـ، لكن إذا كان مدعي الإعسار سجيناً أو موقوفاً في بلدٍ آخر نُظِرَ إعساره في محكمة البلد التي هو سجينٌ أو موقوف فيها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وتحال دعوى الإعسار إلى مُصْدِر صكّ الدين إذا كان على رأس العمل في المحكمة، وإلا فَخَلَفُه، وتُحسب له إحالة ـ كما في الفقرتين الرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

وإذا صدر على المدين أكثر من حكم بعضها من المحكمة الجزئيَّة وبعضها من المحكمة العَامَّة فيكون نظر دعوى الإعسار في المحكمة العَامَّة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ ولو كانت المطالبة بإثبات الإعسار في دينٍ ثبت لدى المحكمة الجزئيَّة، وينظرها من أصدر الحكم الأول.

وإذا تَعَدَّدَت الأحكام من قضاة المحكمة الواحدة فتحال دعوى الإعسار إلى من أصدر الحكم الأَوَّل، فإن لم يكن على رأس العمل فتحال للثاني، وهكذا ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

على أنه إذا أُحيلت القضيَّة إلى غير الأسبق، ثم سمع الدعوى والإجابة ولم يحصل دفعها من القاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم - لم يحقّ لأحدهما الدفع به بعد ذلك - وهو مفهوم المادة الحادية والسبعين والتي فيها: أن الدفع بالإحالة إلى محكمةٍ أخرى لقيام النزاع ذاته أمامها أو لقيام دعوى أخرى مرتبطة بها - يفوت إذا لم يُبْد قبل أيّ طلب أو دفاع في الدعوى.

حكم تعدّد دعاوى الإعسار:

يكون نظر دعوى الإعسار في مواجهة الغرماء أو بعضهم - كما في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة -، ومتى صدر صكٌّ واحدٌ بثبوت الإعسار أو نفيه أغنى ذلك عن تكرار طلب النظر في دعوى الإعسار.

الاختصاص في سماع دعوى الملاءة:

في حال ثبوت الإعسار فعلى من يدّعي ملاءة المدين إثبات ذلك عند مُصْدِر صكّ الإعسار إذا كان على رأس العمل في المحكمة، ما لم يكن المُثْبَتُ إعساره خارج ولاية القاضي فإن الدعوى تُسمع في مقرّ إقامته - كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والثلاثين بعد المائتين -.

استئذان المقام السامي في إثبات الإعسار في الديون التي للدولة:

لقد جاء في الفقرتين السابعة والتاسعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة استئذان المقام السامي في سماع دعوى الإعسار في المطالبين بغرامات أو ديونٍ للدولة أو كلّ دعوى إعسار

يترتب على إثباتها تضمين بيت المال (الخزينة العامّة للدولة)، ونصّهما:

«٢٣١/ ٧ـ المطالبون بغرامات أو ديون للدولة لا يحالون للنظر في إعسارهم إلا بعد الاستئذان من المقام السامي.

٢٣١/ ٩ـ كُلّ دعوى إعسار يترتب على إثباتها تضمين بيت المال فلا بُدَّ لسماعها من استئذانِ المقام السامي وحضورِ ممثّلٍ عن بيت المال».

صكّ إثبات الإعسار لا يسلّم إلى المدين:

إذا ثبت إعسار المدين لم يسلَّم صكّ الإعسار إليه، بل يرفق بالمعاملة ـ كما جاء في الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ؛ كي لا يتّخذ المدين الصكّ وسيلةً للتسوّل، ونصّ هذه اللائحة التنفيذيَّة: «إذا أثبت القاضي إعسار المدين فلا يسلم له الصكّ، ويرفقُ بالمعاملة».

* * *

إطلاق المدين الموقوف، والحجز على ما يظهر له من مال:

المادة الثانية والثلاثون بعد المائتين

إذا أدى المحكوم عليه بالتوقيف ما حُكِمَ به أو أحضر كفيلاً غارماً أُطْلِقَ سراحه، وفي كُلّ الأحوال فمتى ظهر له مالٌ فإطلاق سراحه لا يمنع من تنفيذ الحكم بطريق الحجز على أمواله بالطرق الاعتياديّة.

الشّرح:

إطلاق المدين الموقوف:

يطلق المدين الموقوف بسبب دينٍ لم يسدّده في أحوالٍ، منها:

١ـ إذا أدّى ما حكم به.

٢ـ إذا أحضر كفيلاً غارماً يسدّد عنه حالاً ما لم يمهله الدائن ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الكفيل الغارم يلزمه تسديد الدين المحكوم به حالاً ما لم يمهله الدائن»ـ.

الحجز على أموال المدين المطلق من السجن:

إذا ظهر للمدين مالٌ ولو بعد إطلاقه فيحجز على هذه الأموال بالطرق الاعتياديَّة في حجز أموال المدين مما سلف ذكره في الموادّ السابعة عشرة بعد المائتين إلى التاسعة والعشرين بعد المائتين.

* * *

الباب الثالث عشر

القضاء المستعجل

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بالقضاء المستعجل، وتوصيفه، وأهدافه، والحماية القضائيَّة الوقتيَّة.
- المحكمة المختصّة بالفصل في المسائل المستعجلة، وخصائص القضاء المستعجل، ونطاق حجيّة الحكم فيه، واستقلال رفع الطلب بالقضاء المستعجل أو تبعيَّته.
- مسائل الدعاوى المستعجلة.
- مواعيد الحضور في الدعاوى المستعجلة، ونقصها.
- منع الخصم من السفر.
- منع التعرّض للحيازة واستردادها.
- وقف الأعمال الجديدة.

- الحراسة القضائيَّة.
- طرق تعيين الحارس القضائيّ، وتحديد واجباتِه، وحقوقِه، وسلطتِه.
- واجبات (التزامات) الحارس القضائي، ومحظورات عمله.
- من المحظورات على الحارس القضائي.
- أجرة الحارس القضائيّ، ونفقات الحراسة.
- من واجبات الحارس القضائي اتّخاذ دفاتر حسابيَّة، وتقديمه حساباً لذوي الشأن.
- انتهاء الحراسة القضائيَّة، وأثره.

المراد بالقضاء المستعجل:

هو النظر في المنازعات التي يخشى عليها فوات الوقت والمتعلّق بنزاعٍ مرفوع أو على وشك رفعه؛ للفصل فيها فصلاً مؤقّتاً دون التعرّض لأصل الحقّ؛ للمحافظة على الأوضاع القائمة واحترام الحقوق الظاهرة وصيانة مصالح المتنازعين.

فهو الدعاوى المتعلّقة بنزاعٍ مرفوع أو على وشك رفعه؛ ليحكم القاضي فيه مستعجلاً؛ لحفظ الحقّ المتنازع فيه أو حمايته.

توصيف القضاء المستعجل:

القضاء المستعجل صورة من الاختصاص النوعي، فهو حصرٌ لولاية القاضي بنظر الدعاوى المستعجلة مما تأتي مسائلها في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين، وكذا حصره بالنظر فيما يقتضيه الاستعجال دون التعرّض لموضوع الحقّ، وكلّ ذلك من الاختصاص النوعي.

والقضاء المستعجل فصلٌ مؤقت بصفةٍ مستعجلة دون المساس بأصل الحقّ، ولذلك نظائر مما قرّره الفقهاء في قصر ولاية القاضي على إجراءٍ من إجراءات الإثبات من الحكم بالإقرار فقط أو بالشهادة فقط[1]، وكذا ما قرّروه من الحجز التحفظي، والتعديل القضائي

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين ١١/ ١٢٤، الأحكام السلطانيّة والولايات الدينيّة لأبي يعلى ٦٨.

(الحراسة القضائيَّة)، والمنع من السفر، ونحو ذلك[1].

أهداف القضاء المستعجل:

يهدف القضاء المستعجل إلى تحقيق ما يلي:

أ ـ المحافظة على الأوضاع القائمة، كدعوى استرداد الحيازة ومنع التعرّض لها.

ب ـ احترام الحقوق الظاهرة، كدعوى المعاينة لإثبات حال.

جـ ـ صيانة مصالح المتنازعين، مثل: الحجز التحفظي، والحراسة القضائيَّة.

ولتحقيق هذه الأهداف والمصالح ناسب تخصيص هذا النوع من المسائل بالقضاء المستعجل.

الحماية القضائيّة الوقتيّة:

يتمّ الحصول على الحماية القضائيَّة الوقتيَّة في المسائل المستعجلة بأحد طريقين حسب الاقتضاء:

١ـ طريق الأوامر القضائيَّة.

٢ـ طريق الدعاوى المستعجلة.

الطريق الأولى: الأوامر القضائيّة:

لقد نصّ النظام ولوائحه التنفيذيَّة على نوعين من المسائل المستعجلة يتمّ الحماية الوقتيَّة فيها بطريق إصدار الأوامر القضائيَّة بخطاب من غير دعوى وذلك على سبيل المثال لا الحصر، وهما:

---

(١) الأحكام السلطانيَّة والولايات الدينيَّة لأبي يعلى ٨٠، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٩، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٣/ ٤١٧ـ٤١٨.

١ـ الحجز التحفّظي:

فقد نصّت المادة الثانية عشرة بعد المائتين على أن الحجز التحفّظي يكون بأمرٍ من المحكمة، وأن لها أن تُجري التحقيق اللازم ـ ولم تشترط دعوى ـ إذا لم تكفها المستندات المؤيدة لطلب الحجز، وبيّن النظام كيف يتمّ الحكم في الحجز التحفّظي وأنه عن طريق إصدار الأمر القضائي، ولذلك ما يبرّره؛ إذ إنه يعتمد على المفاجأة التي تمنع المدين من التصرّف في أمواله وإخفائها عن ربّ الحقّ.

وقرّر النظام حمايةً للمحجوز عليه أنه لا بُدَّ لاستمرار الحجز التحفّظيّ أن يقوم الحاجز خلال العشرة أيام من صدور أمر الحجز برفع دعوى بثبوت الحقّ وصحّة الحجز، وإلا عُدَّ الحجز مُلْغَى ـ كما في المادة الرابعة عشرة من هذا النظام ـ.

٢ـ المنع من السفر:

لقد بيّنت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والثلاثين بعد المائتين: أنه يجوز صدور الأمر القضائي بالمنع من السفر عند الاقتضاء، وتُبلّغ به الجهة المختصّة بتنفيذه، وأن هذا الأمر حكمٌ يخضع لتعليمات التمييز، ونصّها: «إذا صدر أمر القاضي بمنع الخصم من السفر ـ وإن لم يكن بحضوره ـ فَتُبَلَّغُ بذلك الجهة المختصّة بخطاب لتنفيذه، ولا يسمح له بالسفر إلا بإذنٍ كتابيٍّ من القاضي، وهذا الأمر حكمٌ يخضع لتعليمات التمييز»، وهذا يقتضي أن الأمر بعد صدوره ينفّذ فوراً، وللممنوع من السفر الاعتراض على هذا الأمر لدى القاضي الذي أصدره، فيضبط دعوى الاعتراض على هذا الأمر

وإجابة المدعى عليه (طالب المنع) وما لديهما من أقوال ودفوع في المنع من السفر ومسوّغاته، وبعدها يؤكد القاضي أمره بالمنع أو يلغيه، ولمن صدر الحكم لغير صالحه طلب التمييز، ولا يمنع اعتراض المدعي على الأمر من تنفيذه.

الطريق الثانية: الدعاوى المستعجلة:

الطريق الثانية من طرق الحماية القضائيَّة الوقتيَّة: الدعاوى المستعجلة، وهي تجري في سائر المسائل المستعجلة الواردة في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين.

فهذه الدعاوى ـ عدا المنع من السفر والحجز التحفظي ـ تجري فيها المرافعة القضائيَّة قبل إصدار الأمر بالإلزام بما تقتضيه عند توجّهه.

* * *

المحكمة المختصّة بالفصل في المسائل المستعجلة، وخصائص القضاء المستعجل، ونطاق حجيّة الحكم فيه، واستقلال رفع الطلب بالقضاء المستعجل أو تبعيّته:

المادة الثالثة والثلاثون بعد المائتين

تحكم المحكمة المختصّة بنظر الموضوع بصفة مؤقتة في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والمتعلقة بالمنازعة نفسها، ولا يؤثر هذا الحكم على موضوع الدّعوى سواء رفع طلب الحكم بالإجراء المؤقت مباشرة أو تبعاً للدعوى الأصليّة.

الشّرح:

المحكمة المختصّة بالفصل في المسائل المستعجلة:

المسائل المستعجلة إذا قُدِّمت طلباً مستقلاًّ قبل المنازعة في الموضوع اختصّت به المحكمة المختصّة بنظر الموضوع اختصاصاً مكانيًّا أو نوعيًّا.

فمثلاً: تُقام دعوى المنع من السفر في بلد المدعى عليه، وإذا كان منعه من السفر للمنازعة في مبلغ عشرين ألف ريال كان سماع دعوى المنع من قِبَلِ المحكمة الجزئيَّة، وإذا كان في مبلغٍ يزيد على ذلك كان سماع دعوى المنع لدى المحكمة العامّة.

أما إذا نُظِرَ مع الدعوى في الموضوع أو أثناءها طلبٌ عارضٌ فإنّ المحكمة التي نظرت الموضوع هي التي تنظره.

هذا هو الأصل العامّ، ويخرج عنه بعض الصّوَر، وهي:

أ ـ طلب إثبات معالم واقعة محتملٍ أن تصبح محلّ نزاع أمام القضاء مستقبلاً ـ كما في المادة السادسة عشرة بعد المائة ـ:

فهي دعوى مستعجلة ـ كما في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ـ، فإذا رُفعت قبل النزاع في الموضوع فالمحكمة المختصّة بنظرها هي المحكمة التي تقع العين في نطاق اختصاصها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيّة للمادة السادسة عشرة بعد المائة ـ.

ب ـ دعوى استرداد وحيازة العقار ومنع التعرّض له:

فهذه الدعوى تسمع لدى المحكمة العامّة ـ كما في الفقرة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيّة للمادة الحادية والثلاثين ـ.

فإذا أقيمت مستقلّةً نظرتها المحكمة العامّة في بلد المدعى عليه، أما إذا أقيمت مع الدعوى في الموضوع أو بعد رفع دعوى الموضوع طلباً عارضاً فتسمع لدى المحكمة التي سمعت دعوى الموضوع.

جـ ـ دعوى استرداد حيازة المنقول ومنع التعرّض له:

دعوى استرداد حيازة المنقول ومنع التعرّض له متى رُفِعت طلباً مستقلاً فإنها تُنظر لدى المحكمة الجزئيَّة التي يقع المدعى عليه في نطاق اختصاصها ـ كما في الفقرة (أ) من المادة الحادية والثلاثين ـ، وإذا رُفعت مع دعوى الموضوع أو بعده طلباً عارضاً فتسمع لدى المحكمة التي نظرت دعوى الموضوع ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين، والفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ـ[1].

---

(١) فائدة في دعوى استرداد حيازة عقار جُرّد من شخصٍ بالقوّة في جريمةٍ جنائيّة:

إذا كانت الجريمة متعلّقةً بحيازة عقارٍ وحكم بإدانة شخصٍ في جريمة مصحوبةٍ باستعمال القوّة وظهر للمحكمة أن =

خصائص القضاء المستعجل:

للقضاء في المسائل المستعجلة خاصّيّتان لا يتحقق فيه الاختصاص القضائي المستعجل إلا بهما:

١ـ الاستعجال:

وهذا يتحقّق بأن تكون المسألة المعروضة للقضاء مما يخشى عليها من فوات الوقت لو لجأ الخصوم إلى القضاء بالإجراءات العاديَّة ولو قصرت مواعيده، كالمسائل المذكورة في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين.

٢ـ الوقتيّة في الطلب:

والمراد بالطلب الوقتي: هو الذي يقوم على وقائع قابلة للتغيير والتعديل.

ويُقْصد به: تحديد مركز الخصوم تحديداً مؤقتاً دون الفصل في أصل الحقّ أو المساس به.

نطاق حجيّة الحكم في القضاء المستعجل:

لا يُعدُّ الفصل في مسألة من مسائل القضاء المستعجل فصلاً في موضوع المنازعة الأساس، بل كلّ واحدٍ من الخصمين على دعواه في أصل الحقّ.

= شخصاً جُرِّد من عقارٍ بسبب هذه القوّة جاز للمحكمة التي تنظر الدعوى الجزائيَّة أن تأمر بإعادة العقار إلى حيازة من اغتُصب منه دون الإخلال بحقّ غيره على هذا العقار، وذلك مما نصّت عليه المادة السادسة والثمانون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائيَّة.

أما باقي المسائل المستعجلة فتُنظر لدى المحكمة المختصّة بموضوع المنازعة سواء رفعت على استقلال، أو مع دعوى الموضوع نفسها ومن ذلك دعوى وقف الأعمال الجديدة والحراسة القضائيَّة والمنع من السفر أو الدعاوى الأخرى التي يعطيها النظام صفة الاستعجال.

كما إنه فصلٌ وقتي يزول بالفصل في موضوع المنازعة نفسها، ولا يبقى له حجيَّة بعد ذلك.

استقلال الطلب بالقضاء المستعجل أو تبعيّته:

يتمّ رفع طلب الحكم في القضاء المستعجل بأحد طريقين، هما:

أ ـ الرفع استقلالاً، وذلك برفعه مباشرةً إلى القضاء المختصّ قبل رفع دعوى في الموضوع.

ب ـ الرفع تبعاً للدعوى الأصليّة، وذلك متى أقيمت دعوى في الموضوع ثم قام داعٍ لرفع الدعوى المستعجلة معها أو أثناءها بعد السير في الدعوى، فتُرفع تبعاً لها.

طرق تقديم الطلب بالقضاء المستعجل:

إذا كان الطلب بالقضاء المستعجل مستقلاً قبل إقامة الدعوى الأصليَّة في الموضوع فإنه يكون بصحيفةٍ وفق المادة الثامنة والثلاثين.

وإذا كان تبعاً مع الدعوى الأصليَّة فيتمّ الطلب بالقضاء المستعجل ـ كما في المادة محلّ الشرح والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة ـ بأحد الطريقين التاليتين:

١ـ كتابةً بصحيفة، ويكون ذلك برفع الطلب المستعجل مع الدعوى الأصليَّة بصحيفةٍ واحدةٍ، كما يكون بإبدائه طلباً عارضاً بصحيفةٍ تُقدّم مستقلّة مثل صحيفة الدعوى وذلك أثناء نظر الدعوى.

٢ـ مشافهةً، ويكون ذلك بأن يتقدّم به الخصم طلباً عارضاً في جلسة الخصومة بحضور خصمه.

تدوين دعاوى القضاء المستعجل:

تدوّن الدعاوى المستعجلة بعددٍ مستقلّ إذا رُفعت مستقلّةً قبل الدعوى في الموضوع.

أما إذا رُفِعت مع دعوى الموضوع أو أثناءها فتدوّن معها على أنها طلبٌ عارضٌ وتضبط في ضبطها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ.

التمييز لأحكام القضاء المستعجل:

الأحكام الصادرة في المسائل المستعجلة تجري عليها تعليمات التمييز، ويجوز الاعتراض عليها على استقلال وفق المادة الخامسة والسبعين بعد المائة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «تطبق إجراءات الاعتراض على الأحكام الصادرة في أصل الدَّعوى على الأحكام الصادرة بوقف الدَّعوى والأحكام الوقتيَّة والمستعجلة»ـ سواء رُفعت الدعوى المستعجلة على استقلال أم رُفِعت تبعاً لدعوى الموضوع.

تعجيل تنفيذ أحكام القضاء المستعجل:

يجب على القاضي في المسائل المستعجلة تضمين حكمه الأمر بالتنفيذ المعجّل بكفالة أو بدونها حسب تقديره، وعلى الجهات التنفيذيَّة أن تنفّذ هذا الحكم المأمور بتعجيله ولو بالقوة الجبريَّة وفق المادتين الثامنة والتسعين بعد المائة، والتاسعة والتسعين بعد المائة ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيّة للمادة محلّ الشرح ـ.

* * *

مسائل الدعاوى المستعجلة:

المادة الرابعة والثلاثون بعد المائتين

تشمل الدّعاوى المستعجلة ما يلي:

أ ـ دعوى المعاينة لإثبات الحالة.

ب ـ دعوى منع التعرض للحيازة، ودعوى استردادها.

جـ ـ دعوى المنع من السفر.

د ـ دعوى وقف الأعمال الجديدة.

هـ ـ دعوى طلب الحراسة.

و ـ الدّعوى المتعلقة بأجرة الأجير اليوميّة.

ز ـ الدّعاوى الأخرى التي يعطيها النّظَام صفةَ الاستعجال.

الشّرح:

تبين هذه المادة مسائل الدعاوى المستعجلة، وهي كالتالي:

١ـ دعوى المعاينة لإثبات حال:

وهي مطالبة قضائيَّة مقدّمة إلى المحكمة المختصّة لإثبات معالم واقعةٍ يحتمل أن تصبح محلّ نزاع أمام القضاء مستقبلاً.

ومضت إجراءات المعاينة وإثبات الحال في المواد من الثانية عشرة بعد المائة حتى السادسة عشرة بعد المائة.

٢ـ دعوى منع التعرّض للحيازة ودعوى استردادها:

وهي مطالبة قضائيَّة يتقدّم بها من نُزِعت حيازته من يده بالقوّة أو الحيلة لاستردادها، أو تُعُرِّضَ لها بغير الاستيلاء لكفّ مضايقته عمّا تحت يده.

وقد سبق بيانها وشيء من أحكامها في المادة الحادية والثلاثين وشرحها، وسيأتي في المادة السابعة والثلاثين بعد المائتين شيء من أحكامها.

٣ـ دعوى المنع من السفر:

وهي مطالبة قضائيَّة يتقدّم بها أحد الخصمين على خصمه أثناء نظر الدعوى أو قبل تقديمها مباشرةً؛ لمنعه من السفر.

وسيأتي بيان شيءٍ من أحكامها في المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين.

٤ـ دعوى وقف الأعمال الجديدة:

وهي مطالبة قضائيَّة يتقدّم بها من يضارّ بأعمال جديدةٍ شرع فيها المدعى عليه في ملكه أو فيما تحت يده من شأنها الإضرار بالمدّعي.

وسيأتي شيءٌ من أحكامها في المادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين.

٥ـ دعوى الحراسة القضائيّة:

وهي مطالبة قضائيَّة بجعل الأموال المتنازع عليها من عقارٍ أو منقول تحت يد أمينٍ يحفظها ويديرها عند الاقتضاء يتمّ تعيينه من قِبَل ذوي الشأن باتّفاقهم وإقرار المحكمة، وإلا عيّنته من قِبَلها.

وقد جاء شيءٌ من أحكامها في الموادّ من التاسعة والثلاثين بعد المائتين حتى الخامسة والأربعين بعد المائتين من هذا النظام.

٦ـ الدعوى المتعلّقة بأجرة الأجير اليوميّة:

وهي مطالبةٌ قضائيَّة تتمّ فيها مطالبة الأجير بأجرته التي تمّت على عقد يوميّ أو على أن تسلّم الأجرة للأجير عن كلّ يوم عملٍ في يومه.

ويدخل فيها الأجرة بما دون اليوم من الساعات ونحو ذلك، ووفق الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين لا يدخل في هذه الدعوى المستعجلة المطالبةُ بالأجرة عن عقارٍ أو عن أجر عملٍ شهريّ، ونصّها: «يُقْصَدُ بالدَّعوى المتعلقة بأجرة الأجير اليوميَّة: إذا كان المُدَّعِي يطالب بتسليمه أجرته اليوميَّة، ولا يدخل في هذا المطالبةُ بالأجرة عن عقارٍ أو عملِ أجرٍ شهري وفق المَادَّة (٣١)».

٧ـ الدعاوى التي يعطيها النظام صفة الاستعجال:

وضابطها بموجب المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين: هي المتعلّقة بالمسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت بأن يكون الوقت اليسير يفوّت الحقّ فيها بتلفٍ أو ضياع معالمٍ أو ضياع الحقّ، ومن ذلك المسائل التالية:

أ ـ الحجز التحفظي السالف ذكره في الفصل الثالث من الباب الثاني عشر.

ب ـ إشكال التنفيذ المذكور في المادة الأولى بعد المائتين.

جـ ـ التظلّم من رفض طلب التسجيل العيني أو سقوط أسبقيَّته فيه أو وقف إجراءات

التسجيل العيني، وذلك حسب المادة السابعة والأربعين من نظام التسجيل العيني والفقرة الخامسة من لائحتها التنفيذيَّة.

د ـ إلغاء التأشير على السجلّ العقاري بدينٍ عاديّ أو حقّ عيني على العقار أو بتصرّفٍ من التصرّفات الواجب التأشير بها في السجلّ العقاري بناءً على طلب المحكمة المختصّة متى تضمّنت هذه الدعاوى طلب إجراء تغييرٍ في بيانات السجلّ وذلك وفقاً للمادة السادسة والخمسين من نظام التسجيل العيني للعقار والفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيَّة.

* * *

مواعيد الحضور في الدعاوى المستعجلة، ونقصها:

المادة الخامسة والثلاثون بعد المائتين:

يكون ميعاد الحضور في الدّعاوى المستعجلة أربعاً وعشرين ساعة، ويجوز في حالة الضرورة القصوى نقصُ هذا الميعاد بأمر من المحكمة.

الشّرح:

مواعيد الحضور في الدعاوى المستعجلة:

تبين هذه المادة أن ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة هو أربع وعشرون ساعةً، وهذه المدة هي الأقل لطلب الخصم، وتجوز الزيادة عليها عند الاقتضاء وفقاً للفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين، كما يجوز النقص عنها في حال الضرورة ـ كما سيأتي ـ.

نقص ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة:

يجوز نقص ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة من أربع وعشرين ساعةً إلى ساعةٍ بشرطين:

أ ـ أن تكون هناك ضرورة يقدّرها قاضي الدعوى ـ كما في المادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين والفقرة الثالثة من لائحتها التنفيذيَّة ـ، والحاجة مُنَزَّلَةٌ منزلتها.

ب ـ أن يأذن قاضي الدعوى بذلك.

طرق تبليغ مواعيد الحضور للدعاوى المستعجلة:

يكون تبليغ مواعيد الحضور بالطرق المعتادة عن طريق المدعي أو المحضر، وتبلّغ للخصم وفقاً لما جاء في المادتين الخامسة عشرة أو المادة الثامنة عشرة من هذا النظام.

لكن إذا أُنْقِص الميعاد عن أربعٍ وعشرين ساعةً فلا بُدَّ أن يكون التبليغ لشخص المدعى عليه أو وكيله في الدعوى نفسها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

ويجب أن يشتمل التبليغ على البيانات المقرّرة في المادة الرابعة عشرة، ويكفي تبليغ المدعى عليه بموعد الدعوى مرّة واحدةً، ومتى تمّ صحيحاً لم يُعَدْ، بل ينظر فيها قاضي الدعوى ويصدر حكمه متى تهيّأت أسبابه ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ، ولا يلزم المدعى عليه في الدعاوى المستعجلة إيداع مذكّرة بدفاعه ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

*   *   *

منع الخصم من السفر:

المادة السادسة والثلاثون بعد المائتين

لكُلّ مدع بحق على آخر أثناء نظر الدّعوى أو قبل تقديمها مباشرة أن يقدم إلى المحكمة المختصّة بالموضوع دعوى مستعجلة لمنع خصمه من السفر، وعلى القاضي أن يُصْدِرَ أمراً بالمنع إذا قامت أسباب تدعو إلى الظن أن سفر المُدّعَى عليه أمرٌ متوقع وبأنه يُعَرّضُ حق المُدّعِي للخطر أو يؤخر أداءَه، ويشترط تقديم المُدّعِي تأميناً يحدده القاضي لتعويض المُدّعَى عليه متى ظهر أن المُدّعِي غير محق في دعواه، ويُحْكَمُ بالتعويض مع الحكم في الموضوع، ويُقَدّرُ بحسب ما لَحِقَ المُدّعَى عليه من أضرار لتأخيره عن السفر.

الشّرح:

سبق تعريف المنع من السفر في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين، وهو من المسائل المهمة في القضاء المستعجل، ونبيّن أحكامه في شرح هذه المادة فيما يلي:

وقت تقديم طلب المنع من السفر:

تقدّم دعوى المنع من السفر مع دعوى الموضوع في صحيفةٍ واحدةٍ أو بعدها أثناء نظر الدعوى أو قبل تقديم الدعوى في الموضوع مباشرة.

الاختصاص في نظر دعوى المنع من السفر:

تُقدّم دعوى المنع من السفر إذا كان الطلب مستقلاً إلى المحكمة المختصّة بالموضوع التي يقيم المدعى عليه في نطاق اختصاصها.

فمثلاً: إذا كان المنع من السفر لأجل المطالبة بمبلغ عشرين ألف ريال فما دون قُدِّمَ الطلب إلى المحكمة الجزئيَّة، وإذا كان يزيد على ذلك قُدِّم إلى المحكمة العامّة، وهكذا.

أما إذا رُفِعَت مع دعوى الموضوع أو أثناءها فتنظره المحكمة التي نظرت دعوى الموضوع.

مسوّغ المنع من السفر:

إذا كان سفر الخصم مما يعرّض حقّ خصمه للخطر أو يؤخّر أداءه مُنِعَ منه، ومرجع تقدير ذلك إلى القاضي.

ولا يتمّ المنع من السفر إلا أن تقوم دلائل تحمل القاضي على الظنّ بأن سفر المدعى عليه أمرٌ متوقّع، وعلى القاضي التحقّق من هذه المسوّغات، وله مطالبة المدعي بما يؤيّدها.

على أن النظر الشرعيّ للموازنات يقضي بأنه لا يمنع من السفر متى أغنى عنه ما هو أقل منه ضرراً من ضامنٍ بالحقّ أو رهنٍ ووكيلٍ على الخصومة[1]؛ فإن مبنى الشريعة على تحصيل أعلى المصلحتين، ودفع إحدى المفسدتين بارتكاب أدناهما، فإذا أغنى عن المنع ما هو أقل منه ضرراً على المدعى عليه وفيه تحصيل لمصلحة المدعي اكْتُفِيَ به.

أمر القاضي بالمنع من السفر:

إذا قام مسوّغ المنع من السفر وطَلَبَه الخصم فإن القاضي يُصدر أمره بمنع الخصم الآخر من السفر وإن لم يكن ذلك بحضور المأمور بمنعه؛ إذ يحتاج المنع من السفر إلى

---

(١) فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٣٣.

المفاجأة؛ كي لا يسارع الخصم المُزْمَع منعه بالسفر، ومتى صدر الأمر من القاضي بُلِّغَتْ الجهة المختصّة بخطابٍ لتنفيذه، وعليها بعد تنفيذه إبلاغ المحكمة بذلك، ثم على المحكمة إبلاغه بالمنع، ولا يسمح له بالسفر بعد ذلك إلا بإذن كتابي من القاضي الذي منعه أو خَلَفِه ـ كما جاء ذلك في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والثلاثين بعد المائتين ـ، وبعد انتهاء القضيَّة يرفع المنع عن السفر، وعلى قاضي الدعوى إحاطة الجهة المختصّة بانتهاء القضيَّة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والثلاثين بعد المائتين ـ.

ويشترط للمنع من السفر أن يقدّم طالب المنع تأميناً يحدّده القاضي بوساطة أهل الخبرة ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والثلاثين بعد المائتين ـ؛ لتعويض المدعى عليه متى ظهر أنه غير محقّ في دعواه ـ كما في المادة محلّ الشرح ـ، ويُجْعلُ في شيك مصرفيّ محجوز القيمة باسم رئيس المحكمة، ويودع في صندوق المحكمة ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، ويقوم مقام إيداع التأمين كفيلٌ مليءٌ بالتعويض المقدّر.

وهل يشترط تقديم التأمين أو ما يقوم مقامه عند صدور أمر المنع، أو عند تأييده من القاضي بعد الاعتراض عليه؟

الأظهر: الثاني، فيُقدَّم التأمين عند تأييد المنع من القاضي بعد الاعتراض عليه وقبل رفعه إلى التمييز حال الطعن فيه.

وللممنوع من السفر لأجل دين معيّنٍ إيداعه لدى صندوق الحجز والتنفيذ في المحكمة،

أو إحضار ضامن مليء به يغرمه عند الحكم بـه مـع توكيـل شـخصٍ في الحـالين بمبـاشرة الدعوى، وعندئذٍ يسمح له القاضي بالسفر ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحـة التنفيذيَّـة للمادة محلّ الشرح ـ وتكون وكالته حينئذٍ لازمةً، ولا يقبل من الوكيل في هذه الحال الفسخ.

الاعتراض على أمر القاضي بالمنع من السفر:

جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والثلاثين بعد المائتين أن أمر القاضي بالمنع حكمٌ يخضع لتعليمات التمييز، وهذا يعني أن صدور أمر المنع من السفر بغير حضور المدعى عليه وتنفيذه لا يمنع من الاعتراض عليه بطريـق الطعـن بـالتمييز، فيقـدِّم الخصم الممنوع فور علمه بالمنع مذكّرة بالاعتراض على المنع، وعلى القاضي في هـذه الحـال سماع الاعتراض ورصده في الضبط وسماع جواب الخصم الآخر عنه، ثم يؤكد أمره بالمنع أو يعدل عنه، ومتى أكّده وطعن الخصم فيه رفع قراره بالتأكيد إلى محكمـة التمييـز بعـد تسـليم نسخةٍ من الحكم للمحكوم عليه ليتمكّن من الاعتراض عليه، وإذا عدل عنه ولم يقنع الخصـم الآخر به سلّمه نسخةً من القرار؛ ليعترض عليه خلال المدة المقرّرة، ثم يرفع إلى التمييز.

تعويض الممنوع من السفر عن الأضرار التي تلحق به:

متى منع المدعى عليه من السفر ثم لحقه ضررٌ من هذا المنع وظهر بأن المدعي غير مُحِـقٍّ في دعواه لكذبه فيها أو كيديَّتها أو صوريّتها ـ كما في الفقـرة الأولى مـن اللائحـة التنفيذيَّـة للمادة الثمانين ـ فإنه يُعوّض عن الضرر الذي لَحِقَه من هذا المنع.

ويحكم بالتعويض مع الحكم في الموضوع، ويقدّر بحسب مـا لَحِـق المـدعى عليـه مـن أضرارٍ لتأخيره عن سفره.

المنع من السفر لأجل التنفيذ:

إذا كان المنع لأجل التنفيذ ـ وتنفيذ الحكم من اختصاص الحاكم الإداري ـ فإن المنع من السفر يكون من قِبَلِه وفق الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين.

أما إذا كان التنفيذ من اختصاص المحكمة فهي التي تتولّى المنع من السفر.

* * *

منع التعرّض للحيازة واستردادها:

المادة السابعة والثلاثون بعد المائتين

لكُلّ صاحب حَقٍّ ظاهرٍ أن يتقدم إلى المحكمة المختصّة بالموضوع بدعوى مستعجلة لمنع التعرض لحيازته أو لاستردادها، وعلى القاضي أن يُصْدِرَ أمراً بمنع التعرض أو باسترداد الحيازة إذا اقتنع بمبرراته، ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحق، ولا يكون دليلاً عليه، ولمن ينازع في أصل الحق أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النّظَام.

الشّرح:

سبق بيان معنى الحيازة، واستردادها، ومنع التعرّض لها، وما يتعلّق بذلك من أحكام عند شرح الفقرة (أ) من المادة الحادية والثلاثين.

وكذا المراد بالدعوى المستعجلة لدعاوى الحيازة في شرح المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين.

أمر القاضي بمنع التعرّض للحيازة واستردادها:

إذا قامت مسوّغات مقنعة لإصدار الأمر بمنع التعرّض للحيازة ممن تعرّض لها، أو باستردادها ممن اعتدى عليها على وجه الغصب أو الحيلة تعيّن على القاضي إجابة طلب المدعي بإصدار أمره بذلك، فتسمع الدعوى من المدعي، ثم تسمع الإجابة من المدعى عليه، ويدوّن ذلك كله في ضبط القضيّة، ثم يصدر أمره إذا تحقّقت أسبابه، وهذا الأمر حكمٌ، وينفّذ مستعجلاً، وللمحكوم عليه الاعتراض عليه حسب الأصول ـ كما في الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين ـ.

وقد سبق تفصيل الاختصاص في دعاوى منع التعرّض للحيازة واستردادها عند شرح المادة الحادية والثلاثين والمادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين.

الجمع بين دعاوى الحيازة والحراسة القضائيّة:

يصحّ الجمع بين دعوى الحيازة والحراسة القضائيَّة، ففي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين: أن للقاضي أن يأمر بالحراسة عند النزاع في ثابتٍ أو منقول في أحوال، منها: النزاع على الحيازة، ونصّ هذه اللائحة التنفيذيَّة: «للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكيَّة أم على واضع اليد أم على الحيازة أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة أو بعضهم في التركة، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع وكيفيَّة استغلاله».

فدعوى الحيازة لا تعارض الحراسة القضائيَّة، فللقاضي نظر دعوى الحيازة، وتنظر معها طلب الحراسة في العين نفسها إذا طلبه أحد الخصمين.

* * *

وقف الأعمال الجديدة:

المادة الثامنة والثلاثون بعد المائتين

يجوز لمن يضارّ من أعمال تقام بغير حق أن يتقدم للمحكمة المختصّة بالموضوع بدعوى مستعجلة لوقف الأعمال الجديدة، وعلى القاضي أن يُصْدِرَ أمراً بالمنع إذا اقتنع بمبرراته، ولا يؤثر هذا الأمر بالمنع على أصل الحق، ولا يكون دليلاً عليه ولمن ينازع فيه أن يتقدم للقضاء وفق أحكام هذا النّظَام.

الشّرح:

أنواع دعاوى الحيازة، ومكانة وقف الأعمال الجديدة فيها:

دعاوى الحيازة ثلاثة أنواع:

١ـ دعوى منع التعرّض للحيازة.

٢ـ دعوى استرداد الحيازة.

وسبق بيان دعوى منع التعرّض للحيازة واستردادها وما يتعلّق بهما من أحكام في شرح المادتين الحادية والثلاثين، والسابعة والثلاثين بعد المائتين.

٣ـ دعوى وقف الأعمال الجديدة، ويطلق عليها: «دعوى الحيازة الوقائيَّة».

والمراد بدعوى وقف الأعمال الجديدة: مطالبة قضائيَّة يتقدّم بها من يضارّ بأعمال جديدة شَرَعَ فيها المدعى عليه في ملكه أو ما تحت يده بغير حقّ من شأنها الإضرار بالمدعي.

وهذا ظاهر مما جاء في المادة محلّ الشرح: «لمن يضار من أعمالٍ تُقام بغير حقّ».

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح: أن المراد بالأعمال الجديدة: «ما شَرَعَ المُدَّعَى عليه في القيام بها في ملكه ومن شأنها الإضرار بالمُدَّعِي».

وهذه الدعوى (دعوى وقف الأعمال الجديدة) دعوى وقائيَّة، يُقْصَدُ بها منع الاعتداء على الحيازة قبل وقوعه، فهي من دعاوى الحيازة.

ومن أمثلة دعوى وقف الأعمال الجديدة: إقامة حائز الدار دعوى على جاره من بناءٍ في أرض الجار يسدّ عليه نوافذه لو تمّ البناء.

وعلى هذا فإن كان الإحداث من قِبَلِ المدعى عليه في ملك المدعي فإن ذلك من دعوى منع التعرّض للحيازة، وليس من وقف الأعمال الجديدة.

شروط الحيازة المحميّة بدعوى وقف الأعمال الجديدة:

يشترط في الحيازة حتى تكون محلاً للحماية بدعوى وقف الأعمال الجديدة ما يشترط في دعوى منع التعرّض، وقد سلف ذلك في شرح المادة الحادية والثلاثين.

شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة:

حدّدت المادة محلّ الشرح والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة هذه الشروط، وهي كالتالي:

١ـ أن تكون الأعمال الجديدة التي بدأها المدعى عليه في ملكه مضرّةً بالمدعي.

٢ـ أن تكون هذه الأعمال المضرّة قد وُضِعتْ بغير حقّ.

٣ـ أن تكون الأعمال الجديدة قد بدأت لكنها لم تتمّ.

فإن لم تبدأ هذه الأعمال لم تسمع الدعوى فيها بصفةٍ مستعجلة، وسمعت دعوى موضوعيَّة غير مستعجلة إذا تحقّق فيها الاحتياط لدفع ضررٍ محدق وفقاً للمادة الرابعة من النظام والفقرة الثانية من لائحتها التنفيذيَّة، والفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والثلاثين.

وإذا تمّت هذه الأعمال قبل وقفها لم تكن من القضاء المستعجل، بل من دعاوى إزالة الضرر، وهي موضوعيَّة غير مستعجلة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين ـ.

وإذا كانت الأعمال الجديدة بعد تمامها تعرّضاً لحيازة المدعي فهي من دعوى منع التعرّض، وهي من دعاوى الحيازة، وتكون مستعجلة.

وقف الأعمال الجديدة في المتنازع فيه:

ما سبق من وقف الأعمال الجديدة إنما يكون في أعمال بدأها المدعى عليه في ملكه مُضِرّة بالمدعي، وهذا العنوان معقود لبيان وقف الأعمال الجديدة في المتنازع فيه، فمتى اقتضت الحال وقف الأعمال الجديدة (الإحداث) في المتنازع فيه فيتمّ هذا بدعوى مستعجلة.

ووقف الإحداث (الأعمال الجديدة) في المتنازع فيه سواءٌ أكان ذلك هدماً أم بناءً أم زراعةً أم غرساً أم حفر بئرٍ أم غيرها ـ أمرٌ مشروعٌ ومقرّرٌ عند الفقهاء[1]، وهو من الدعاوى

(١) البهجة في شرح التحفة ١/ ٢٣٢، ٢٣٦، فتاوى ورسائل ١٢/ ٤٣٤، ٤٣٦.

المستعجلة ـ كما في اللوائح التنفيذيَّة لهذا النظام ـ فقد جاءت به الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين، ونصّها: «تُوقف الأعمال الجديدة (الإحداث) في المتنازع فيه من قِبَلِ القاضي عند الاقتضاء بدعوى مستعجلة بناءً على طلب الخصم».

الأمر القضائي بوقف الأعمال الجديدة:

في كلا المسألتين وقف الأعمال الجديدة في ملك المدعى عليه والمضرّة بالمدعي، أو وقف الإحداث في المتنازع فيه يُعَدُّ من القضاء المستعجل، ويشترط لإصدار الأمر شرطان، هما:

أ ـ أن يطلب ذلك خصم في الدعوى.

ب ـ أن يأمر به القاضي بعد تحقّق مقتضيه، وتقدير تحقّق موجبه راجع إلى اجتهاد القاضي.

وذلك مما ذكِرَ في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثامنة والثلاثين بعد المائتين.

وتُضبط الدعوى والإجابة لدى القاضي، ومتى تحقّق من موجبه أصدر أمراً بالمنع، وعُومِلَ من لم يقبل الحكم بنظام التمييز، ويشمل الحكم بالتنفيذ المعجّل قبل تصديقه من التمييز.

ولا يؤثر هذا الأمر على أصل الحقّ، ولا يكون دليلاً عليه، ولمن ينازع في أصل الحقّ من الطرفين المطالبةُ أمام القضاء.

وللقاضي أن يأمر عند الاقتضاء بتقديم ضمان مناسبٍ من ضامن مليء أو إيداع مبلغٍ معيّن لقاء ما قد يحدث للخصم من ضررٍ من هذا الوقف متى ظهرت الدعوى كاذبةً أو كيديّة أو صوريّة.

* * *

المادة التاسعة والثلاثون بعد المائتين

ترفع دعوى طلب الحراسة للمحكمة المختصّة بنظر الموضوع في المنقول أو العقار الذي يقوم في شأنه نزاع ويكون الحق فيه غير ثابت، وللقاضي أن يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة في المنقول أو العقار قد قَدّمَ من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزة، ويتكفل الحارس بحفظ المال وبإدارته، ويَرُدّه مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه.

الشّرح:

المراد بالحراسة:

الحراسة هي ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ـ: وضعُ الأموال المتنازع عليها من عقارٍ أو منقول تحت يد أمين يعيّنه القاضي إن لم يتفق على تعيينه ذوو الشأن.

وقد سبق تعريف الحراسة القضائية بأنّها: مطالبةٌ قضائيَّة بجعل الأموال المتنازع عليها من عقار أو منقول تحت يد أمينٍ يحفظها أو يديرها عند الاقتضاء يتمّ تعيينه من قِبَل ذوي الشأن باتّفاقهم وإقرار المحكمة، وإلا عيّنته من قِبَلها.

وهي مقرّرة عند الفقهاء، وتسمّى تعديلاً ـ أي: وضع المتنازع فيه على يدي عدلٍ ـ،

ويسمى الحارس: العدل، أو أمين القاضي[1].

أغراض الحراسة القضائيّة:

تُحقّق الحراسة القضائيَّة الأغراض التالية:

١ـ حفظ المال من الهلاك والتلف أو الإخفاء وسوء التصرّف.

٢ـ حفظ المال وإدارته بتأجيره واستلام الأجرة ونحو ذلك مما يصلحه ويصلح غلّته.

وقد لخّص بعض الفقهاء هذا فقال ابن مازه (ت: ٥٣٦هـ): «القيّم: من فُوّض إليه حفظ المال، والقيام عليه وجمع الغلاّت دون التصرّف، حتى لو تصرّف يصير مخالفاً»[2].

ويُنصب الحارس للغرضين معاً أو للغرض الأول فقط.

رفع دعوى الحراسة القضائيّة:

تُرفع دعوى الحراسة القضائيَّة إلى المحكمة المختصّة بنظر الموضوع بصحيفةٍ مستوفية البيانات ـ كما في المادة التاسعة والثلاثين ولائحتها التنفيذيَّة ـ، وتنظر على استقلال، فإن رُفِعت مع دعوى الموضوع أو بعده سُمِعت طلباً عارضاً لدى قاضي الدعوى في الموضوع ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ـ.

شروط سماع دعوى الحراسة القضائيّة المستعجلة:

يشترط لسماع دعوى الحراسة القضائيَّة المستعجلة ما يلي:

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٣/ ٤٨٩، المغني ٦/ ٤٥١ (ط هجر).

(٢) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصّاف ١/ ٢٨٥.

١ـ أن يكون المال من العقار أو المنقول متنازعاً فيه سواء وقع النـزاع في أصـله أو حـقٍّ من حقوقه العينيَّة أو الماليَّـة، كـالأجرة، وفي الفقـرة الثانيـة مـن اللائحـة التنفيذيَّـة للـمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ما نصّه: «للقاضي أن يأمر بالحراسة إذا حصل نزاع في ثابـت أو منقول أو فيهما سواء أكان هذا النزاع في الملكيَّة أم عـلى واضـع اليـد أم عـلى الحيـازة أم متعلقاً بإدارة المال واستغلاله، كالنزاع الذي يحصل بين الورثة أو بعضهم في التركة، أو بين الشركاء حول إدارة المال المشاع وكيفيَّة استغلاله».

وكذا تُقام الحراسة على العقار والمنقول للقاصر والوقف إذا أساء وليّ القاصر أو نـاظر الوقف التصرّف في المال ـ كما في الفقـرة السادسـة مـن اللائحـة التنفيذيَّـة للـمادة التاسـعة والثلاثين بعد المائتين، ونصّها: «للقاضي الذي أقام الولي أو الناظر أو لِخَلَفِه الأمرُ بالحراسة إذا أساء الولي أو الناظر التصرف في مال القاصر أو الوقف حتى ينتهـي موضـوع النظـر في الولاية والنظارة من قِبَلِه»ـ.

٢ـ أن يكون الحقّ في المال المتنازع فيه غير ثابتٍ من عقارٍ أو منقول، فإن كان الحقّ ثابتاً لم تسمع دعوى الحراسة ما لم يتنازع الشركاء في إدارته.

وبهذا يظهر بأن دعوى الحراسة تكون في الأصل على المتنازع فيه غير الثابت للمتنازعين، كما تكون في الثابت الذي لا نزاع في أصله ولكن ثمّ نزاع بين الشركاء في إدارته.

٣ـ طلب صاحب المصلحة في المنقول أو العقار الحراسة على المال، وللقاضي من تلقـاء نفسه الأمر بالحراسة عند الاقتضاء، ككون المال لوقفٍ أو قاصرٍ ونحو ذلك ـ كما في الفقرتين

الخامسة والسادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين، ونصّهما:

«٢٣٩/ ٥ـ للقاضي عند الاقتضاء ـ ولو لم يَصْدُرْ حكم في الموضوع ـ أن يُقِيمَ حارساً بأمرٍ يُصْدِرُه ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم، ويخضع لتعليمات التمييز.

٢٣٩/ ٦ـ للقاضي الذي أقام الولي أو الناظر أو لِخَلَفِه الأمرُ بالحراسة إذا أساء الولي أو الناظر التصرف في مال القاصر أو الوقف حتى ينتهي موضوع النظر في الولاية والنظارة من قِبَلِه» ـ.

٤ـ أن يخشى على المال خطر عاجلٌ من بقائه تحت يد حائزه.

إصدار أمر الحراسة القضائيّة:

عند سماع القاضي دعوى الحراسة القضائيَّة بعد تحقّق شروطها وقيام الأسباب المعقولة من الأدلة والبراهين على حدوث خطرٍ عاجلٍ يخشى معه بقاء المال في يد حائزه ـ فإن القاضي يُصْدِر أمره بالحراسة القضائيَّة على المال من عقار أو منقول، ويخضع هذا الأمر لأحكام التمييز ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ـ.

وللقاضي أن يردّ طلب الحراسة إذا لم تقم أسبابٌ للحراسة مقبولة، وهذا الردّ خاضعٌ لأحكام التمييز؛ لأنه حكمٌ، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين بعد المائتين من النظام: أن «للخصم أن يتقدم بطلب حراسة قضائيَّة بعد رد طلبه الأَوَّل إذا بَيَّنَ أسباباً أخرى».

ويختار للحراسة من هو أهلٌ للنهوض بها والقيام بشؤونها، وقد يكون المختار من المحامين أو أصحاب المهن ذات العلاقة بالعين محلّ الحراسة.

أثر حكم الحراسة على مالك العين المحروسة:

لا يترتب على الحكم بالحراسة أيّ تأثير على ملكيَّة المالك، فله حقّ التصرّف في هذه الأموال المحروسة بالوجوه الجائزة شرعاً ما لم تكن الملكيَّة متنازعاً فيها، أو يكون المال المحروس محجوزاً، أو يكون التصرّف من أعمال الإدارة التي يختصّ بها الحارس من الصيانة والاستغلال والتقاضي بشأن ذلك.

ومن التصرفات التي للمالك القيامُ بها ما يلي:

١ـ التصرّف في عينِ المال المحروس أو حقٍّ من حقوقه العينيَّة.

٢ـ رفع الدعاوى المتعلّقة بعينِ العقار، وحقّ من حقوقه العينيَّة أو غيرها مما لا يدخل في حكم الحراسة أو واجباتها.

٣ـ اتّخاذ جميع الإجراءات التحفظيَّة للمحافظة على حقوقه قبل الحارس، فله أن يرفع دعوى بإثبات حال الأعيان الموضوعة تحت الحراسة ما لم يكن ذلك قد تمّ عند استلام الحارس لعمل الحراسة.

وكذا له رفع دعوى في أيّ مرحلة من الحراسة بإثبات حال الأعيان الموضوعة تحت الحراسة؛ للتأكّد من عناية الحارس بها وما قد يلحق من ضررٍ من جرّاء إهمال الحارس أو تقصيره.

٤ـ رفع دعوى بطلب تمكينه من إجراء الإصلاحات اللازمة لهذه الأعيان إذا كان الحارس قد أهمل ذلك.

٥ـ رفع دعوى في مواجهة المستأجر بفسخ العقد وإخراجه من العين إذا كان قد تخلّف عن

دفع الأجرة في الوقت المحدّد خشيةَ تراكمِ الأجرة عليه إذا كان الحارس قد تـأخر في اتّخـاذ هذا الإجراء.

٦ـ وكذا تُسمع الدعوى ضدّ المالك في جميع الدعاوى العينيَّة العقاريَّة وسائر الدعاوى الأخرى المتعلّقة بالعقار دون حاجةٍ إلى إدخال الحارس القضائي خصماً فيهـا، وذلـك فـيما عدا الدعاوى المتفرّعة عن أعمال الإدارة فيجب أن ترفع عـلى الحـارس ـ إذا كـان مفوّضـاً بأعمال الإدارة ـ، وإلا كانت غير مقبولـة؛ لأنـه متـى فـوّض بـأعمال الإدارة اخـتصّ بهـا، ووجّهت الدعوى بصددها عليه.

أثر حكم الحراسة على الدائنين:

لا يترتّب على الحكم الصـادر بالحراسـة حرمـانُ الـدائنين مـن التنفيـذ عـلى الأمـوال الموضوعة تحت الحراسة؛ إذ ليست الحراسة حَجْراً على الملكيَّة تحول دون تصرّف المالـك في أمواله أو تخرج هذه الأموال عن دائرة الضمان العامّ للدائنين، وعلى الدائنين أن يتبعوا عنـد التنفيذ بديونهم إجراءات حجز ما للمدين لدى الغـير عـلى الأمـوال الموجـودة تحـت يـد الحارس القضائيّ[1].

---

(١) فائدة في الحراسة الناشئة عن جريمة متعلّقة بحيازة عقار:

إذا وقعت جريمة وكانت متعلّقة بحيازة عقار فللمحكمة المختصّة بسماع الدعوى الجزائيَّة نزعُ العقار ممن هو بيده وجَعْلُه تحت الحراسة القضائيَّة مدة نظر الدعوى، وذلك مما جاء في المـادة السادسـة والثمانـين بعـد المائـة مـن نظـام الإجـراءات الجزائيَّة، ونصّها: «إذا كانت الجريمة متعلّقة بحيازة عقار ورأت المحكمة نزعه ممن هو يده وإبقاءه تحت تصرّفهـا في أثنـاء نظر الدعوى فلها ذلك».

دعوى الحراسة القضائيّة العاديّة:

المراد بها: مطالبة قضائيَّة بوضع عينٍ من منقول أو عقار تحت يد أمين ولو لم يكن ثمّ خطرٌ عاجلٌ على الأعيان أو إدارتها يتمّ تعيينه باتّفاقٍ من قِبَل ذوي الشأن، وتقرّ المحكمة اتّفاقهم، وإلا عيّنته من قِبَلها.

ودعوى الحراسة القضائيَّة العاديَّة هي مثل دعوى الحراسة القضائيَّة المستعجلة في الأحكام، غير أنه لا يشترط لها أن يخشى على العقار أو المنقول خطرٌ عاجلٌ، بل يكفي الخطر أو الضرر المعتاد.

وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين: أنّ «لأصحاب الشأن أن يطلبوا من المحكمة إقامةَ حارس، وعلى المحكمة أن تستجيب لطلبهم وإن لم يكن هناك خطرٌ عاجلٌ».

* * *

طرق تعيين الحارس القضائيّ، وتحديد واجباتِه، وحقوقِه، وسلطتِه:

المادة الأربعون بعد المائتين

يكون تعيين الحارس باتفاق ذوي الشأن جميعاً، فإذا لم يتفقوا تولى القاضي تعيينه، ويحدد الحكم الصادر بالحراسة ما على الحارس من التزام وما لَه من حقـوق وسـلطة، وإذا سـكت الحكم عن ذلك فتطبق الأحكام الواردة في هذا النّظَام.

الشّرح:

طرق تعيين الحارس القضائيّ:

يكون تعيين الحارس القضائي بأحد طريقين، هما:

١ـ اتفاق ذوي الشأن جميعاً على تعيينه:

وهذا مما قرّرته المادة محلّ الشرح والفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيّـة للـمادة التاسـعة والثلاثين بعد المائتين من النظام.

ومتى اتفقوا على ذلك فإن القاضي يقرّ تعيينهم ـ كما جاء في الفقرة الأولى من اللائحـة التنفيذيّة للمادة الأربعين بعد المائتين من النظام ـ.

٢ـ تعيينه من قِبَلِ القاضي مباشرةً:

وذلك إذا لم يتفق ذوو الشـأن عـلى تعيينـه، فيعيّنـه القـاضي؛ فصـلاً للنـزاع، وحفظـاً للأموال، وهذا ما نصّت عليه هذه المادة، والفقرة الخامسـة مـن اللائحـة التنفيذيّـة للـمادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين.

وللقاضي أن يعهد بالحراسة إلى أكثر من واحدٍ إذا اقتضت الحال ذلك ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ؛ لكون العمل كثيراً، أو لكون كلّ واحدٍ من الحرّاس يتمتّع بصفاتٍ مؤثرة في الحراسة لا توجد في الآخر، كما إن لذوي الشأن تعيين أكثر من حارس.

ومن المقرّر عند الفقهاء أنه يضمّ إلى الأمين من يُعينه عند الاقتضاء[1].

تعيين حارسٍ آخر خَلَفاً للسابق عند الاقتضاء:

قد لا يستمرّ الحارس على حراسة المال؛ لعدم صلاحه، أو لوفاته، أو استقالته، أو تركه الحراسة وإعراضه عنها، فيُعَيَّنُ بدله حارسٌ آخر، وقد جاء بيان ذلك في الفقرات الخامسة والسادسة والثامنة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين بعد المائتين، ونصّها:

«٢٤٠/ ٥ـ للخصوم أو بعضهم التقدم بطلب استبدال الحارس إذا ظهر لهم ما يوجب ذلك، وعلى القاضي ـ الذي عيّنه ـ أو خَلَفُه أن ينظر في هذا الطَّلب.

٢٤٠/ ٦ـ إذا توفي الحارس أو استقال وَقُبِلَتْ استقالته فإن الحراسة لا تنتهي، وَيُعَيَّنُ حارس آخر حسب الإجراءات السابقة.

٢٤٠/ ٨ـ إذا ترك الحارس الحراسة من تلقاء نفسه دون موافقة المحكمة فَتُعَيِّنُ المحكمة حارساً بدلاً عنه حسب إجراءات تعيين الحارس، ويضمن

---

(١) روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٤٣، المغني ١٤/ ٢٤، ٢٥ (ط هجر).

الحارس التارك للحراسة ما يترتب على تركه للحراسة من أضرار على الأموال المحروسة».

تحديد واجبات الحارس القضائي، وحقوقه، وسلطته في الحكم الصادر بالحراسة:

يحدّد القاضي ـ سواء عيّن الحارس من تلقاء نفسه أو أجاز اختياره من قِبَلِ ذوي الشأن في الحكم بالحراسة ـ ما على الحارس من التزامات (واجبات) وما لَه من حقوق وسلطةٍ.

وإذا كان تعيين الحارس من قِبَلِ ذوي الشأن واتفقوا مع الحارس على ذلك أو شيءٍ منه أقرّ القاضي اتفاقهم ما دام جارياً على الأصول الشرعيَّة، وإذا سكت الحكم عن تحديد ما على الحارس من التزام وما لَه من حقوق وسلطةٍ طُبِّقت الأحكام الواردة في هذا النظام، ومنها ما جاء في المواد الحادية والأربعين بعد المائتين، والثانية والأربعين بعد المائتين، والثالثة والأربعين بعد المائتين، والرابعة والأربعين بعد المائتين، والخامسة والأربعين بعد المائتين، وسيأتي شرحها في موضعها.

* * *

واجبات (التزامات) الحارس القضائي، ومحظورات عمله:

المادة الحادية والأربعون بعد المائتين

يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها، وبإدارة ما يحتاج إلى إدارة من هذه الأموال، ويبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد، ولا يجوز له بطريق مباشر أو غير مباشر أن يُحِلّ محلّه في أداء مهمته كُلّها أو بعضها أحدَ ذوي الشأن دون رضى الآخرين.

الشّرح:

واجبات الحارس القضائي:

كما إن للحارس حقوقاً من أجرةٍ وغيرها فإن عليه واجباتٍ، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة لهذه المادة: أنه «تبدأ التزامات الحارس باستلام المال محَلّ الحراسة، ويجب عليه أن يُحَرِّرَ محضراً يجرد فيه الأموال الموضوعة تحت الحراسة وأوصافها وذلك بعد إخطار ذوي الشأن وحضورهم مع مندوب من المحكمة، ويوقّع الجميع على المحضر، فإن امتنع أحدٌ أثبت ذلك في المحضر».

وإذا حدّدت واجبات الحراسة في الحكم بها سواء باتّفاق ذوي الشأن أم من قِبَل المحكمة فهي على ما نصّ عليه الحكم، فإذا سكت الحكم عن ذلك فعلى الحارس من الواجبات والالتزامات ما يلي:

١ـ المحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها من عقار ومنقول.

٢ـ إدارة ما يحتاج منها إلى إدارة بصيانة وتأجير وقبض أجرة، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والأربعين بعد المائتين: أن «الأصل في أعمال الإدارة: هو الحفظ، والصيانة، وقبض الأجرة، والمخاصمة في ذلك».

وكذا للحارس توزيع الأجرة على الشركاء إذا لم يكن ثمَّ خلاف حولها، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الأربعين بعد المائتين: أنه «إذا قضى الحكم بفرض الحراسة على المال المشاع لوجود خلاف على إدارته ولم يكن هناك خلاف على حصص الشركاء ـ فللقاضي أن يصرح للحارس بتوزيع صافي الغلة على الشركاء كُلٌّ حسب حصته».

٣ـ الاجتهاد في حفظ المال وإدارته من غير تعدٍّ ولا تفريط.

٤ـ اتّخاذ دفاتر حسابيّة، وإعداد حسابٍ يبلّغ لذوي الشأن والمحكمة، وسيأتي في المادة الرابعة والأربعين بعد المائتين بيانٌ مفصّل لذلك.

محظورات عمل الحارس:

يحظر على الحارس القضائيّ ما يلي:

١ـ إحلال محلّه بطريق مباشر أو غير مباشر في أداء مهمته كلّها أو بعضها مَنْ يلي:

أ ـ أحد ذوي الشأن إلا برضى الآخرين، وليس للقاضي أن يأذن لأحدٍ منهم بالتصرّف دون رضى الآخرين ـ كما تنصّ عليه المادة محلّ الشرح ـ.

ب ـ أيّ فردٍ آخر دون إذن القاضي أو اتفاق ذوي الشأن ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الحادية والأربعين بعد المائتين، ونصّها: «لا يجوز للحارس أن

يتنازل أو يوكل بالحراسة لشخص آخر بدون إذن من القاضي أو اتفاق أصحاب الشأن» ـ، ولا يمنعه ذلك من الاستعانة بمحاسب ونحوه من المعاونين لمثله على أداء مهمته، لكن أعوان الحارس يعملون تحته وعلى مسؤوليَّته.

٢ـ التصرّف في غير أعمال الإدارة إلا برضى ذوي الشأن أو بإذنٍ من القاضي، وسيأتي بيان ذلك وتفصيله في المادة التالية.

* * *

من المحظورات على الحارس القضائي:

المادة الثانية والأربعون بعد المائتين

لا يجوز للحارس في غير أعمال الإدارة أن يتصرف إلا برضى ذوي الشأن جميعاً أو بترخيص من القاضي.

الشّرح:

مما يُحْظَر على الحارس التصرّفُ في غير أعمال الإدارة إلا برضى ذوي الشأن جميعاً أو بإذن من القاضي، ولا يعمل بشيءٍ من ذلك إلا بعد توثيقه.

ومثل التصرّفات التي ليست من أعمال الإدارة: الرهنُ، والبيع، وما في حكمهما.

أما التصرّف بشيءٍ من أعمال الإدارة من صيانةٍ وحفظٍ وإجارةٍ وقبض أجرة ومخاصمةٍ في ذلك، فكلّه سائغٌ ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثانية والأربعين بعد المائتين ـ ما لم يصرّح في الحكم بتحديد صلاحيّاته أو منعه من التصرّف بشيءٍ من ذلك.

* * *

أجرة الحارس القضائيّ، ونفقات الحراسة:

المادة الثالثة والأربعون بعد المائتين

للحارس أن يتقاضى الأجرَ المُحَدّد له في الحكم ما لم يكن قد تنازل عنه.

الشّرح:

أجرة الحارس على عمله:

من حقوق الحارس القضائي أجرته على عمله في الحراسة.

طريقة تقدير أجرة الحارس:

يتمّ تقدير أجرة الحارس القضائي بأحد طريقين:

١ـ **الاتفاق مع ذوي الشأن**، بأن يتفق ذوو الشأن مع الحارس القضائيّ على قدر أجرته ما لم يكن سبب يمنع من الاتّفاق معهم فتُقدّر حسب الطريق التالية.

٢ـ **من قِبَلِ القاضي**، فتُقدّر أجرة الحارس من قِبَلِ القاضي الذي عيّنه، وذلك عند اختلاف ذوي الشأن مع الحارس، أو لتعذّر الاتفاق معهم؛ لغيبتهم أو غيبة بعضهم، أو للحجر عليهم لفلسٍ أو غيره، أو لكون المال المحروس لوقف أو قاصرٍ ونحوهما، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة للمادة الثالثة والأربعين بعد المائتين: «يكون تقدير أجرة الحارس باتفاق ذوي الشأن مع الحارس أو بتقدير القاضي عند الاختلاف».

النصّ على قدر الأجرة في حكم الحراسة:

قد يتبرّع الحارس بعمل الحراسة، فيقوم بها دون جعل، فإن لم يتبرّع فالأَوْلَى تقديرها قبل صدور الحكم بالحراسة، وينصّ على الأجرة في الحكم.

وعند الاختلاف فيها قبل الحكم يفصل فيها القاضي الذي أمر بالحراسة، وكذا عند الاختلاف فيها بعد الحكم يفصل فيها القاضي الذي عيّن الحارس.

تقاضي الحارس أجره:

للحارس إذا كانت أجرته محدّدة في الحكم ولم يكن تَنَازَلَ عنها أو عن بعضها أن يتقاضاها من الغلّة التي في يده، وإلا فمن ذوي الشأن.

وإذا لم تكن محدّدة في الحكم ونَازَعَه ذوو الشأن فيها فَصَلَ في هذا النزاع القاضي الذي أمر بالحراسة أو خَلَفُه، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والأربعين بعد المائتين: «يتقاضى الحارس أجره المُحَدَّد له من الغلة التي في يده، وإلا فمن ذوي الشأن، وعند الاختلاف يفصل في ذلك ناظرُ القضيَّة أو خَلَفُه».

وللقاضي أن يأمر بحجز الجزء المتنازع فيه من الأجرة، ويُودَع لدى المحكمة حتى الفصل فيها.

نفقات الحراسة:

إذا احتاج المال المحروس إلى نفقة في حدود الأعمال المصرّح للحارس بها فإن الحارس ينفق عليه من الغلّة، فإن أنفق شيئاً من ماله الخاصّ فله الرجوع به، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والأربعين بعد المائتين: «إذا أنفق الحارس على الأموال المعهود إليه حراستها من ماله الخَاصّ فله الرجوع على ذوي الشأن بدعوى يُقِيمُها لدى المحكمة المختصّة إن لم يصدقوه ويبذلوا له ما طلب».

* * *

من واجبات الحارس القضائي اتّخاذ دفاتر حسابيّة، وتقديمه حساباً لذوي الشأن:

المادة الرابعة والأربعون بعد المائتين

يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة، وعلى القاضي إلزامه باتخاذ دفاتر عليها ختم المحكمة عند الاقتضاء، ويلتزم بأن يقدم في الفترات التي يحددها القاضي أو في كُلّ سنة على الأكثر لذوي الشأن حساباً بما تسلّمه وبما أنفقه معززاً بما يثبت ذلك من مستندات، وإذا كان الحارس مُعَيّناً من قِبَلِ المحكمة وَجَبَ عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب بمكتب إدارتها.

الشّرح:

وجوب اتّخاذ الحارس دفاتر حسابيّة:

من واجبات الحارس التي عليه التزامها اتّخاذ دفاتر حسابيَّة مُنَظَّمة يدوّن فيها الحارس ما تسلّمه وما أنفقه، فإذا اقتضى الحال أن تكون هذه الدفاتر مختومةً بخاتم المحكمة ـ ألزمه القاضي بذلك.

تقديم الحارس حساباً لذوي الشأن أو المحكمة:

على الحارس في الفترات التي يحدّدها القاضي أو في كلّ سنةٍ على الأكثر أن يقدِّم لذوي الشأن كشف حسابٍ يبيّن فيه ما تسلّمه للعقار أو المنقول من غلّة وغيرها وما أنفقه على المال المحروس معزِّزاً كشف حسابه بما يثبت ذلك من أوراق الصرف والمشتريات ونحوها.

وإذا كان تعيين الحارس من قِبَلِ المحكمة وَجَبَ عليه أن يودِع صورةً من كشف الحساب والأوراق المعزِّزة لذلك بمكتب إدارة المحكمة (قسم الحجز والتنفيذ).

وللمحكمة عند الاقتضاء أن تعيّن على الحارس محاسباً ومراجعاً يراقب إيراداته ومصروفاته، ويبلّغ المحكمة بما يلزم لذلك.

ومن المقرّر عند الفقهاء أن القاضي يحاسب الأمناء[1].

* * *

---

(١) شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصَّاف ١/ ٢٨٤، ٢٩١، روضة القضاة وطريق النجاة ١/ ١٤١-١٤٢، الدُّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات ١٢٢، شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا ١/ ٣٥٥.

انتهاء الحراسة القضائيّة، وأثره:

المادة الخامسة والأربعون بعد المائتين

تنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعاً أو بحكم القاضي، وعلى الحارس حينئذ أن يبادر إلى رد الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن أو من يعيّنه القاضي.

الشّرح:

طرق انتهاء الحراسة:

تنتهي الحراسة القضائيَّة بأحد طريقين:

١ـ **اتفاق ذوي الشأن جميعاً على إنهائها**، فإذا اتّفق ذوو الشأن على إنهاء الحراسة القضائيَّة فإنها تنتهي بذلك، ما لم يكن المال المحروس لغائب أو قاصرٍ أو نحو ذلك فإنها لا تنتهي إلا بإجازة القاضي لذلك.

٢ـ **حكم القاضي**، فإذا اقتضى الحال أن ينهي القاضي الحراسة أنهاها بحكمٍ.

وعلى ذوي الشأن أو القاضي في كلا الطريقين تحديد من يسلّم له المال المحروس إلى ذوي الشأن أو أحدهم أو غيرهم.

أثر انتهاء الحراسة:

إذا انتهت الحراسة القضائيَّة بأحد الطريقين السالفين فيترتّب على ذلك ما يلي:

١ـ وجوب توقّف الحارس عن عمله في الإدارة، وتبقى يده على المال يد حفظٍ وأمانةٍ فقط حتى يسلّمه.

٢ـ المبادرة بردّ المال المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن أو من يعيّنه القاضي، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخامسة والأربعين بعد المائتين: أنه «يجب على الحارس أن يَرُدَّ الشيء المعهود إليه حراسته في المكان الذي استلمه فيه ما لم يوجد اتفاق أو حكم يقضي بخلاف ذلك».

٣ـ تقديم كشف حسابٍ بنهاية عمله للفترة التي لم يقدّم فيها هذا الكشف وإجراء ما يلزم من تصفيةٍ.

* * *

الباب الرابع عشر

[إجراءات الإنهاءات]

وفيه: تمهيد، وثلاثة فصول:

التمهيد، ويتضمّن: تعريف إجراءات الإنهاءات، والعمل بها في القضاء الإسلامي.

الفصل الأول: تسجيل الأوقاف.

الفصل الثاني: الاستحكام.

الفصل الثالث: إثبات الوفاة، وحصر الورثة.

وضعنا عنوان الباب الرابع عشر بين قوسين معكوفين؛ لأنه من إدراجنا، فقد تُرِكَ هذا الباب في النظام دون عنوان، فاجتهدنا في تقرير العنوان المناسب له.

تعريف إجراءات الإنهاءات:

تعريف الإجراء في اللغة: مصدر من الفعل (أجرى)، وأصله من الفعل (جري) ـ الجيم، والراء، والياء ـ، وهو انسياح الشيء، ومنه: جرى الماء، أيْ: سال(١).

والمراد بالإجراء هنا: التصرّف الذي يتّخذه القاضي لتسيير النظر في الإنهاء وإثبات المُنْهَى عنه.

تعريف الإنهاءات في اللغة: جمعٌ، مفرده إنهاء، وهو اسم مشتقّ من الفعل (أنهى)، أصله من الثلاثي (نهي) ـ النون، والهاء، والياء ـ أصلٌ صحيح يدل على غايةٍ وبلوغٍ، ومنه: أنهيت إليه الخبر: بَلَّغْتُه إياه، ونهاية كلّ شيءٍ: غايتُه(٢).

وفي المعجم الوسيط(٣): «أنهى... الشيء: أبلغه وأوصله، يقال: أنهيت إليه الخبر، وأنهيت إليه الكتاب والرسالة والسهم».

وحاصل ذلك: أن الإنهاء يأتي في اللغة بمعنى الإعلام بالشيء، وإيصال الشيء.

والمراد بالإنهاء في اصطلاح القضاء: طلبٌ يرفعه إنسانٌ إلى المحكمة في موضوعٍ من طرفٍ واحدٍ يطلب إجراءه بإثباتٍ ونحوه.

---

(١) راجع ما سبق في شرح المادة الثالثة.

(٢) مقاييس اللغة ٥/ ٣٥٩، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ٢/ ٦٢٩.

(٣) ٢/ ٩٦٠.

والإنهاءات كثيرةٌ، منها ما يلي:

١ـ طلب الوقفيَّة، وكذا إثبات الوصيَّة بعد وفاة الموصي.

٢ـ طلب حجة الاستحكام.

٣ـ طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة.

٤ـ طلب النظارة على الوقف.

٥ـ طلب الولاية على القُصَّار، أو إثبات الوصاية عليهم.

٦ـ طلب الولاية على مال المفقود.

٧ـ طلب الإذن لناظر الوقف بالتصرّف في عقاره ببيع أو شراء أو رهنٍ أو استبدال أو نقل.

٨ـ طلب الإذن للوليّ على القاصر بالتصرّف في عقاره ببيع أو شراءٍ أو رهنٍ أو استبدال.

٩ـ طلب إثبات رشد القُصَّار وبلوغهم.

١٠ـ طلب قسمة تركةٍ لا نزاع فيها.

وغير ذلك كثير.

العمل بالإنهاءات في القضاء الإسلامي:

لقد عرف القضاء الإسلامي هذا النوع من القضايا الإنهائيَّة، فنقل البعلي (ت: ٨٠٣هـ) عن ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ) قوله: «والثبوت المحض يصحّ بلا مدعى عليه، وقد ذكره قومٌ من الفقهاء، وفعله طائفةٌ من القضاة»[1]، وهذا يشمل طائفةً من قضايا الإنهاءات.

* * *

(١) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٣٤٠.

الفصل الأول

تسجيل الأوقاف

وفيه:

- التمهيد، ويتضمّن: المراد بالوقف، وبتسجيله، ومشروعيَّته، ومشروعيَّة تسجيله.
- شروط تسجيل إنشاء الوقف، والمحكمة المختصّة بذلك.
- طلب تسجيل الوقف، ومرافقاته.
- إثبات وقفيَّة عقارٍ لا حجة له مسجّلة.
- تسجيل وقفيَّة العقار الواقع في المملكة المملوك لغير السعودي، وشروطه.
- نقل الوقف من بلدٍ إلى آخر داخل المملكة.

يجدر التنبيه على أن كلمة «الإنهاءات» أُقْحِمت في عنوان الفصل الأول في النظام، فقد جاءت هكذا: «الفصل الأول: تسجيل الأوقاف والإنهاءات»، ولم يرد لها مواد تخصّها، واللائق أن تكون عنواناً للباب الرابع عشر ـ كما أثبتناها هناك ـ.

المراد بالوقف شرعاً: تحبيس ما ينتفع به مع بقاء عينه من قِبَلِ مالكٍ جائز التصرّف، وتسبيل منفعته[1].

والمراد بتسجيل الوقف: توثيق الإقرار بالوقف إذا كان عليه حجّة مسجّلة، أو توثيق ثبوته بحجّة استحكام.

مشروعيّة الوقف:

الوقف مشروع في الشريعة الإسلاميَّة، ويدلّ لذلك الكتاب والسنة، وذلك كما يلي:

١ ـ قول الله ـ تعالى ـ: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ﴾ [آل عمران: ٩٢].

ومن المحبوب الذي يُنال البرّ بإنفاقه: المالُ بإيقافه في سبيل الله.

٢ ـ ما رواه عبدالله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال: «**أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أُصبْ**

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٨٩، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٣٠.

مالاً قطّ أنفس عندي منه، فما تأمر به؟ قال: إن شئت حَبّسْتَ أصلها وتصدّقت بها، قال: فتصدّق بها عمر أنه لا يباعُ، ولا يُوهب، ولا يُورث، وتصدّق بها في الفقراء، وفي القربى، وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف، لا جناح على من وَلِيَها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متموّل، قال: فحدّثت به ابن سيرين فقال: غير متأثّل مالاً»[1].

٣ـ ما رواه أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ: أن رسول الله ﷺ قال: **«إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقةٍ جارية، أو علمٍ يُنتَفَعُ به، أو ولدٍ صالحٍ يدعو له»**[2].

ففي هذا الحديث والذي قبله مشروعيَّة الوقف وبيان عظيم ثوابه عند الله ـ تعالى ـ.

وقد حكى ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ)[3] والنووي (ت: ٦٧٦هـ)[4] الإجماع على مشروعيَّة الوقف.

مشروعيّة تسجيل الوقف:

توثيق الوقف لدى القضاء أمرٌ مقرّر شرعاً، ويدل عليه الكتاب والسنة.

أما الكتاب: فقول الله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

---

(١) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري واللفظ له ٢/ ٩٨٢، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، ٣/ ١٠١٩، كتاب الوصايا، باب الوقف كيف يكتب؟، وأخرجه مسلم ٣/ ١٢٥٥، كتاب الوصية، باب الوقف.

(٢) أخرجه مسلم ٣/ ١٢٥٥، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته.

(٣) المغني ٦/ ١٨٧.

(٤) شرح صحيح مسلم ١١/ ٨٦.

فالآية نصّ على توثيق الدين بالكتابة، فدلّت على مشروعيّته في كلّ حقٍّ وشأن له خطر، ومن ذلك الوقف.

وأما السنة: فما رواه ابن عمر - رضي الله عنهما -: أن رسول الله ﷺ قال: «**ما حقّ امرئٍ مسلمٍ له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيّته مكتوبة عنده**»[1].

ففي الحديث مشروعيَّة كتابة الإنسان ما يوصي به مما لَه وعليه وما يريد فعله في ماله من وجوه البرّ والصدقة، والوقف مثله.

* * *

---

(١) سبق تخريجه.

شروط تسجيل إنشاء الوقف، والمحكمة المختصّة بذلك:

المادة السادسة والأربعون بعد المائتين

لا يجوز للقاضي تسجيلُ إنشاءِ أيّ وقفٍ إلا بعد ثبوت تملّك واقِفِهِ إياه وبعد التأكد من خُلُوّ سجله مما يمنع من إجراء التسجيل.

الشّرح:

للوقف عند تسجيل إنشائه شروطٌ عامّة وشروط إجرائيَّة، كما إن لذلك أحكاماً تتعلّق بالاختصاص، ونبيّن ذلك في العناوين التالية:

شروط الوقف العامّة:

يشترط لتسجيل إنشاء الوقف شروط عامّة، وهي كالتالي:

١ـ أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف:

فلا يصحّ وقف ملك غيره من غير نيابةٍ عنه، ويجوز للإنسان أن يتصرّف فيما تحت يده بالوقف وغيره، لكن لا يحكم بالوقف حتى يثبت الملك[1].

٢ـ أن يكون الواقف أهلاً:

فلا يصحّ لإنسان التصرّف في وقف ملكه إلا إذا كان مكلّفاً رشيداً، فليس للصغير ولا

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٥١.

المجنون ولا السفيه التصرّفُ في ماله بالوقف؛ لفقدان أهليّته لهذا التصرّف، كسائر التصرّفات الماليَّة[1].

واختار ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)، وابن سعدي (ت: ١٣٧٦هـ) أن الوقف لا ينفذ ممن عليه ديون يضرّ بها ولو لم يحجر عليه[2].

وينفذ الوقف في مرض الموت المخوف في ثلث المال فما دون، إلا بإجازة الورثة فينفذ كلّه ولو تجاوز ثلث المال[3].

٣ـ أن تكون الصيغة دالّة على الوقف:

وجود الصيغة ركن في العقد، ولذلك وجب أن تكون الصيغة دالة على الانعقاد.

والصيغة: ما صدر من المتعاقدين دالاً على إرادتهما التعاقد سواء أكان ذلك قولاً أم فعلاً دالاً على التصرّف[4].

هذا هو الأصل العامّ في الصيغة ودلالتها.

وقد صرّح الفقهاء بأن الوقف يصحّ بالقول والفعل الدالّ عليه عرفاً، مثل: أن يبني بنياناً

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٥١.

(٢) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٧٩، المختارات الجليَّة من المسائل الفقهيَّة ٩٦.

(٣) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٣٢٣.

(٤) القواعد النورانيَّة ١٠٤ وما بعدها، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٩/ ٧، ١٦، ٢٠، المدخل الفقهيّ العامّ ١/ ٣١٨ـ٣٣٥، الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ٩٤.

على هيئة مسجد ويأذن بالصلاة فيه إذناً عامًّا، أو يجعل أرضاً يملكها مقبرة ويأذن بالدفن فيها[1].

ولا يشترط جمهور فقهاء الحنابلة القبول لصحّة الوقف سواء أكان على جهة عامّة أم على آدمي معيّن[2].

٤ـ أن يكون الوقف مؤبّداً:

إن الوقف المؤقّت لا يصحّ شرعاً، كأن يشترط الواقف رجوعه فيه متى شاء، فلا يصح الوقف معلّقاً ولا مؤقّتاً ولا مشروطاً فيه خيار، ولكن اشتراط الرجوع فيه متى شاء أو تعليقه على الوفاة يجعله في حكم الوصيَّة، تنْفُذُ من الثلث بعد وفاة الواقف[3].

٥ـ أن يكون الموقوف مما يُنتفع به:

كالعقار والمنقول والحليّ للبس أو العاريَّة[4].

واختار بعض الفقهاء منهم شيخ الإسلام ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ) جواز وقف الدراهم لينتفع بها في القرض ونحوه[5].

٦ـ أن يكون مصرف الوقف على برّ:

فلا بُدَّ أن يكون مصرف الوقف على برّ وطاعةٍ وقربة؛ لأن الوقف قربة وصدقة، فلا بُدَّ

---

(١) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٤١، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٠.

(٢) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٥٢، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٤/ ٢٩٦.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٦ـ٤٩٧، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٥٠.

(٤) كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٤٣ـ٢٤٤.

(٥) الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٧١، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ١٠ـ١١.

من وجودها في الوقف؛ إذ هو المقصود، فلا يصحّ على مباح لا مصلحة فيه كتعليم الشعر المباح، ولا على مكروه، ولا على محرّم كقُطّاع الطريق ومعصيةٍ وجنس الفَسَقَة والمغنّين، ولا على القبور بتنوير ولا تبخير ونحوهما، كما لا يصحّ على ما ليس صدقة وبرًّا كطائفة الأغنياء(١).

ويصحّ من مسلم على ذميّ معيّن، وكذا على كافر معيّن غير حربي ومرتدّ؛ لما رواه بكير ابن عبدالله أن أم علقمة مولاة عائشة زوج النبي ﷺ حدثته: «**أن صفيّة بنت حييّ ابن أخطب ـ رضي الله عنها ـ أوصت لابن أخٍ لها يهوديّ، وأوصت لعائشة ـ رضي الله عنها ـ بألف دينار وجعلت وصيّتها إلى ابنٍ لعبدالله بن جعفر، فلما سمع ابن أخيها أسلم لكي يرثها، فلم يرثها، والتمس ما أوصت له فوجد ابن عبدالله قد أفسده، فقالت عائشة ـ رضي الله عنها ـ: بؤساً له أعطوه الألف الدينار التي أوصت لي بها عمّته**»(٢)، ولأنه موضع قربة؛ لجواز الصدقة عليه، وهكذا يصحّ وقف مسلم على ذمي ولو لم يكن بينه وبين الواقف قرابة.

ويصحّ الوقف من ذميّ على مسلم معيّن أو طائفة من المسلمين كالفقراء والمساكين(٣).

عُمَد تسجيل إنشاء الوقف:

عُمَد تسجيل إنشاء الوقف يعني: الأوصاف والعناصر التي يجب توفّرها في إقرار الواقف

---

(١) كشّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٤٥، ٢٤٧، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٢، ٤٩٤.

(٢) أخرجه عبدالرزاق ٦/ ٣٣، وابن أبي شيبة ٦/ ٢١٢، كتاب الوصايا، في الوصيَّة لليهودي والنصراني من رآها جائزة، وأخرجه الدارمي ٢/ ٥١٧، كتاب الوصايا، باب الوصيَّة لأهل الذمة، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٢٨١، كتاب الوصايا، باب الوصيَّة للكفار.

(٣) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٢، ٤٩٣، الرَّوْض المُربع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٣٦، ٥٣٧.

عند تسجيل إنشاء الوقف.

فلا بُدّ أن يكون إثبات الوقف مشتملاً على جميع صفاته المُبَيِّنَة له المُعْرِبة عنه، يقول ابن العربي (ت: ٥٤٣هـ) عند تفسير قول الله ـ تعالى ـ: ﴿فَٱكْتُبُوهُ﴾ من قوله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢]: «إشارة ظاهرة إلى أنه يكتبه بجميع صفاته المُبَيِّنَة له المعربة عنه المعرّفة للحاكم بما يحكم عند ارتفاعهما إليه»[١].

وعُمَد تسجيل إنشاء الوقف: ذكر الواقف، والموقوف، والصيغة، ومصرف الوقف، والشروط الجعليَّة ـ إن كانت ـ، والنَّظَارة على الوقف، وتقرير ثبوته[٢].

ونبيّنُ كلَّ واحد منها فيما يلي:

١ ـ ذكر الواقف:

فيذكر الموثّق ـ وهو القاضي المختصّ ـ عند تسجيل إنشاء الوقف حضورَ الواقف لديه، واسمه ويعليه بما يميّزه عن غيره من ذكر اسمه واسم أبيه وجدّه وقبيلته ورقم هويَّته، ويحسن أن يذكر أهليَّته وأنه بحالته المعتدّ بها شرعاً[٣].

على أنه يجب في عصرنا أن يكون الاسم مطابقاً لهويَّة الواقف، وأن تُدَوَّنَ بطاقة الهويَّة الوطنيَّة للواقف حسب سجلّه المدنيّ.

---

(١) أحكام القرآن [illegible].

(٢) جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقّعين والشهود ١/ ٣٢١، ٣٢٣، ٣٢٤، ٣٢٥.

(٣) تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٢٨٣، جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقّعين والشهود ١/ ٣٢١.

٢ـ ذكر الموقوف:

من دار وغيرها، فيذكر موقع الدار في البلد والحيّ وحدودها وأنه يملكها[(١)].

وجرى العمل في عصرنا إذا كان الوقف في عقارٍ فينضاف إلى ما سبق ذكرُ صكّ التملّك، ومصدره، ورقمه، وتاريخه، بعد التأكّد من سلامة صكّ التملّك وموافقته للأصول الشرعيّة والنظاميّة، وأنه لم يطرأ على سجلّه ما يؤثّر عليه أو يمنع من إيقافه ـ كما سيأتي بيانه في الشروط الإجرائيّة لإثبات الوقف ـ.

٣ـ الصيغة:

وهي ما صدر من الواقف دالاًّ على إرادته الوقفيَّةَ[(٢)].

وهي تنعقد بالإيجاب من الواقف، ولا تتوقّف على قبول من الموقوف عليه ولو معيَّناً، ولا يلزم إخراجه من يده.

وألفاظها: صريح، وكناية، ومعلَّق، ومنجز.

فيجب على الموثّق أن يلحظ صراحة الصيغة ووضوحها والجزم فيها بالوقفيَّة، ما لم يُرِدْ الواقف تعليقها على الوفاة فيصحّ ويكون لها حكم الوصيَّة.

وعلى الموثّق إرشاد الواقف إلى أفصح الصِّيَغ وأدلّها على المراد والقطع بالوقفيَّة؛ للبعد عن

---

(١) جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقِّعين والشهود ١/ ٣٢١، المقنع في علم الشروط ٢٠٧.

(٢) مستفاد من: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٩/ ٢٠، الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ٩٤.

الإشكالات التي تستدعي تفسيراً فيما بعد[1].

٤ـ مصرف الوقف:

وهو الجهة التي يصرف لها غلّة الوقف، وتكون حسب شرط الواقف.

ويشترط أن يكون ذلك على جهة برٍّ سواء أكانت عامّة، كالمساجد، وحلق القرآن، والمساكين، والأقارب، بأوصافهم، أم كان مصرف الغلّة شخصاً معيَّناً كزيدٍ[2].

وعلى الموثق أن يراعي عند التوثيق تقرير الواقف لذلك حتى لا يكون مثار إشكال فيما بعد.

وللفقهاء تفصيل في مصرف الوقف عند ترك اشتراطه من الواقف ليس هذا محلّ ذكره[3].

٥ـ الشروط الجعليّة:

للواقف أن يشترط ما يراه من الشروط مما ينظم به استغلال الوقف، وإدارته، واستحقاق الموقوف عليه فيه.

ويجب العمل بهذه الشروط مما هو موافق للأصول الشرعيَّة[4]، كما فعل عمر ـ رضي الله عنه ـ.

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٠، ٤٩٦، ٤٩٧، ٥١٤، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٣٢، ٥٤٣، ٥٤٤، منار السبيل في شرح الدليل ٢/ ٤، ٨، ٩.

(٢) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٢، ٤٩٥، ٥٠١، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٣٦، ٥٤١، منار السبيل في شرح الدليل ٢/ ١٠.

(٣) انظر: منار السبيل في شرح الدليل ٢/ ١٠.

(٤) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٥٠١ـ٥٠٣، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٤٧ـ٥٥١، منار السبيل في شرح الدليل ٢/ ١١.

فعن عبدالله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ قال: «أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أُصبْ مالاً قطّ أنفس عندي منه، فما تأمر به؟ قال: إن شئت حَبّسْتَ أصلها وتصدّقت بها، قال: فتصدّق بها عمر أنه لا يباعُ، ولا يُوهب، ولا يُورث، وتصدّق بها في الفقراء، وفي القربى، وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف، لا جناح على من وَلِيَها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متموّل، قال: فحدّثت به ابن سيرين فقال: غير متأثّل مالاً»(١).

ولا تصحّ الشروط التي تخلّ بأصل الوقف أو تنافي مقتضاه(٢).

٦ـ النّظَارة على الوقف:

النَّظَارة على الوقف تعني: تعيين من يقوم عليه بالحفظ والإصلاح والرعاية.

ووظيفة الناظر: حفظ الوقف، وعمارته، وإجارته، والاجتهاد في تنميته وإصلاحه، والمخاصمة فيه، وصرف غلّته في جهاتها أو إعطاء المستحقّين لها.

وتكون نظارة الوقف لمن شرطه الواقف سواء شرطه بالتعيين كفلان، أو بالوصف كالصالح من ذريّتي أو الأرشد أو الأعلم، فمن وُجد فيه الشرط ثبت له النظر، فإن لم يشترط فإن النَّظَارة تكون للموقوف عليه حيث كان محصوراً، وإن كان مصرف الوقف على

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة ٣١/ ١٣، إعلام الموقّعين عن رب العالمين ٤/ ١٧٩، منار السبيل في شرح الدليل ٢/ ١١.

غير معيّن من الفقراء والمساكين والمساجد فنظارته للحاكم[1].

ولذا وجب على من يثبت الوقف سؤال الواقف عن تعيين ناظرٍ على الوقف، فإن أبدى رغبته في نصب ناظر وثّق ذلك في إثباته للوقف.

وجرى العمل على أن الواقف إذا لم ينصّ على ناظرٍ للوقف فإن المحكمة تنصب عليه ناظراً.

وفي الفقرة (جـ) من المادة الثانية والثلاثين من نظام المرافعات الشرعيَّة السعوديّ: أن إقامة النُّظَّار من اختصاص المحاكم العامّة، ويدخل في ذلك الأوقاف التي لا ناظر معيَّن لها، أو أن لها ناظراً معيَّناً ولكنه مات أو عُزِل أو اعتزل.

٧ـ تقرير ثبوت الإقرار بالوقف:

متى استوفى الوقف شروطه لَزِمَ بمجرَّد الإقرار به، ولا يشترط للزومه حكم الحاكم[2].

ولكن الأَوْلَى أن يحكم الحاكم المثبت له بصحّة الإقرار به ولزومه حتى لا يكون الوقف عرضةً للنقض للخلاف في بعض الأوصاف أو الشروط[3].

الشروط الإجرائيّة لتسجيل إنشاء وقفيّة عقار:

يشترط لتسجيل إنشاء وقفيَّة عقار لدى المحكمة الشروط الإجرائيَّة التالية:

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٥٠٢، ٥٠٣، ٥٠٥، منار السبيل في شرح الدليل ٢/ ١٣، جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقِّعين والشهود ١/ ٣٢٤.

(٢) بُلْغة الساغب وبُغْية الراغب ٣٠٠، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٩٢، الرَّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع ٥/ ٥٦٣.

(٣) جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقِّعين والشهود ١/ ٣٢٥.

١ـ أن يثبت ملك الواقف له بموجب حجّة شرعيّة، وهي حجـة استحكام، أو صـكّ إفراغ لدى كاتب العدل مؤسَّسٍ على أصلٍ صحيح، وهذا ما تدلّ عليه هذه المادة، وتـنصّ عليه المادة السابعة والأربعون بعد المائتين من هذا النظام.

٢ـ أن يتأكّد القاضي من خلوّ سجلّ تملّك الوقف مما يمنع من إجـراء التسـجيل ـ كـما تنصّ عليه هذه المادة ـ، ويتمّ ذلك بالكتابة للجهة التي أصدرت الصكّ ـ المحكمة أو كتابة العدل ـ؛ للإفادة باستمرار مفعوله.

٣ـ أن يتأكّد القاضي من أن مبنى صكّ الملكيَّة صحيحٌ قد استوفى مـا يلـزم لـه، وأنـه صالح للاعتماد عليه.

الاختصاص الدولي للمحاكم السعوديّة بتسجيل وقفيّة العقار:

يؤكّد النظام السعوديّ بأنْ ليس للمحاكم السعوديَّة ولايةٌ على الـدعاوى العينيَّـة المتعلّقـة بعقارٍ يقع خارج المملكـة ـ كـما في المـوادّ الرابعـة والعشريـن والخامسـة والعشريـن والثامنـة والعشرين ـ، وعلى هذا فليس لمحاكم المملكة تسجيل الإقرار بإنشاء الوقف أو تسجيل حجّـة استحكامٍ له على عقارٍ يقع خارج البلاد السعوديَّة سواء أكان مالكه سعوديًّا أو غير سعوديّ.

أما تسجيل غير السعوديّ وقفيَّة عقارٍ يملكه في المملكة لـدى محاكمهـا فيُجْـرى ذلـك وفق المادة التاسعة والأربعين بعد المائتين، وستأتي مع شرحها.

الاختصاص المكاني بتسجيل إنشاء وقفيّة عقار:

الأصل أن يُوثّق الوقف عند إنشائه بالإقرار به في بلد العقار، ويجوز توثيقه في بلد الواقف

ولو كان العقار في بلدٍ آخر، وفي هذه الحال بعد تدوين الوقفيَّة في ضبط الإنهاءات وإكمال ما يلزم لها يثبت مضمونها على صكّ العقار، ويبعث بصفةٍ رسميَّة إلى الجهة التي صدر منها الصكّ للتهميش على سجلّه، وذلك مما بيّنته الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «يجوز توثيق الوقف في بلد الموقِف ولو كان العقار في بلد آخر وذلك بعد التأكد من سريان مفعول الصكّ من واقع سجله، وتثبت الوقفيَّة على صكّ العقار، ويبعث بصفة رسميَّة إلى الجهة التي صدر منها للتهميش على سجله»، وكذا جاء ذلك في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والثلاثين من نظام المرافعات الشرعيَّة السعودي.

أما إذا لم يكن على الوقف حجّة استحكام أو صكّ إفراغ فيجري إثباته عن طريق حجّة الاستحكام ـ كما في المادة الثامنة والأربعين بعد المائتين ـ، ويكون ذلك في البلد الذي به العقار ـ كما في المادة الثانية والخمسين بعد المائتين ـ.

الاختصاص النوعي بتسجيل إنشاء وقفيّة عقار أو إثباته:

تختصّ المحاكم العامّة بإثبات الوقف وسماع الإقرار به، وذلك مما نُصَّ عليه في الفقرة (ب) من المادة الثانية والثلاثين من نظام المرافعات الشرعيّة.

أما توثيق الإقرار بوقفيّة أرضٍ لتكون مسجداً فإنها إذا كانت على أرضٍ لم تُخصّص في المخطط المعتمد مسجداً فتختصّ المحكمة العامّة بذلك.

أما الأراضي المخصّصة مساجدَ في المخطّطات المعتمدة سواء أكانت المخطّطات مِنَحاً أم مملوكةً لأشخاصٍ فيختصّ بتوثيق الإقرار بوقفيّتها كاتبُ العدل، وهذا مما بيّنته الفقرة الأولى

من المادة محلّ الشرح، ونصّها: «توثيق وقفيَّة الأراضي المخصصـةِ مسـاجدَ في المخططـات المعتمدة سواء أكانت المخططات منحاً أم مملوكة لأشخاص ـ من اختصاص كاتـب العـدل، أما الأراضي التي لم تخصص مساجد ويراد وقفها فتوثيقها من اختصاص المحاكم».

وكذا وقفيَّة عقارٍ معلّقة على الموت فإن لها حكم الوصيَّة، ويوثّق ذلك لدى كتابة العدل.

النظارة على الوقف:

الأصل أن نظارة الوقف لمن يجعل الواقف ذلك له سواء حدّد عينه كشـخصٍ بعينـه أم حدّده بصفةٍ فيه، كأن يقول: النظارة على الوقف للصالح من ذريتي.

فإذا لم يعيّنه الواقف أو انقطع من عيّنه فإن النظارة هنا تكون لقاضي البلدة، ويعيّن على الوقف من رآه أهلاً.

وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح تنصّ على أنه: «إذا عـزل القاضي ناظراً على وقف أو قَبِلَ عزله لنفسه تَعَيَّنَ على القاضي إقامة ناظرٍ بدلاً عنه».

كما تنصّ الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة على أن: «الأوقاف التي أنقرض مستحقوها وآلت إلى جهات خيريَّة تتـولى نظارتهـا وزارة الشـؤون الإسـلاميَّة والأوقـاف والدعوة والإرشاد».

المعارضة على نصب الناظر على الوقف:

قد تنشأ عند نصب الناظر على الوقف معارضةٌ على ذلك من أحد مسـتحقّي الغلّـة أو غيرهم ممن يسوغ له الاعتراض على نصبه، فإذا رفع الاعتراض ونصب الناظر لا زال تحت

الإجراء تعيّن أن تسمع المعارضة مع طلب نصب الناظر لدى القاضي الذي ينظر في طلب نصب الناظر ويفصل فيهما معاً، وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح أن: «المعارضة على النظارة قبل صدور صكّها ينظرها من أحيل إليه طلب إقامة الناظر».

وكذا إذا رفع الاعتراض على الناظر بعد نصب القاضي له قبل تنظيم الصكّ أو بعده فإن المحكمة التي نَصَبَتْه هي التي تنظر الاعتراض فإن كان القاضي الذي نَصَبَ الناظر على رأس العمل في المحكمة نفسها لم ينفكّ عن ذلك بنقلٍ ولا عزلٍ فيتعيّن أن ينظر هذا الاعتراض، وإن كان قد انفكّ عن عمل المحكمة بنقلٍ أو عزلٍ فيقوم بذلك خَلَفُه، وهذا مما جاء في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّ هذه الفقرة: «المعارضة على النظارة بعد صدور صكّها تنظرها المحكمة مُصْدِرَة الصكّ، ويكون نظرها من قِبَلِ مُصْدِرِ الصكّ إذا كان على رأس العمل في المحكمة نفسها، وإلا فَخَلَفُه».

* * *

طلب تسجيل الوقف، ومرافقاته:

المادة السابعة والأربعون بعد المائتين

على طالب تسجيل الوقف أن يقدم طلباً بذلك إلى المحكمة المختصّة مشفوعاً بوثيقة رسميّة تُثْبتُ تملكه لما يريد إيقافه.

الشّرح:

تقديم طلب تسجيل الوقف:

تبين هذه المادة أن على طالب تسجيل إنشاء الوقف أن يقدّم طلباً بذلك إلى المحكمة المختصّة مما بينّاه في شرح المادة السادسة والأربعين بعد المائتين.

ويقدّم طلب تسجيل إنشاء الوقف إلى رئيس المحكمة في المحاكم الرئاسيَّة ـ وهي التي فيها رئيس ـ، وباسم قاضي المحكمة في المحاكم الأخرى، ففي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «طلب تسجيل الوقف يقدم باسم رئيس المحكمة في المحاكم الرئاسيَّة وباسم قاضي المحكمة في المحاكم الأخرى».

وبعد تقديم الطلب للرئيس فإذا كانت المحكمة رئاسيّة أُحِيلَ إلى القاضي مباشرةً وفقاً لنظام الإحالات، وهو الذي يتولّى إجراءات النظر في الطلب حتى الفصل فيه، وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يحال طلب تسجيل الوقف إلى القاضي مباشرة، وهو الذي يتولى إجراءاته حتى إنهائه».

مرافقات طلب تسجيل الوقف:

في المادة محلّ الشرح: أنه يشفع مع طلب تسجيل الوقف الذي يقدّم إلى المحكمة الوثيقةُ الرسميَّة التي تثبت تملّك الطالب لما يريد إيقافه، وتُبيّن المرادَ بهذه الوثيقة الفقرةُ الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «الوثيقة الرسميَّة: هي صكّ الملكيَّة المستكمل للإجراءات الشرعيَّة والنِّظَاميَّة» سواء أكان ذلك صادراً من المحكمة العامّة أم من كاتب العدل.

* * *

المادة الثامنة والأربعون بعد المائتين

الأوقاف التي ليس لها حجج مسجلة يجري إثبات وقفيّتها وفق القواعد والإجـراءات المقرّرة لإجراء الاستحكام.

الشّرح:

إثبات وقفيّة عقارٍ لا حجة له مسجّلة:

تبين هذه المادة أنه يجري إثبات وقفيّة الأوقاف التي ليس لها حجج اسـتحكام مسـجّلة وفق الإجراءات المقرّرة لإجراء حجج الاستحكام التي سوف تأتي في الفصـل الثـاني مـن هذا الباب في الموادّ من الحادية والخمسين بعد المائتين حتى التاسعة والخمسين بعد المائتين.

وتشمل الأوقاف التي ليس لها حجّةٌ مسجّلة الصور التالية:

١ـ من تقدّم ابتداءً يريد حجة استحكام على عقار موقوف.

وهذا ما نصّت عليه المادّة محلّ الشرح.

٢ـ من تقدّم يريد إثبات وثيقة وقفيّة عقار مدوّنة على ورقةٍ عرفيّة، فإنه لا يسمع طلبـه إلا وفقاً للإجراءات المقرّرة لإجراءات حجج الاستحكام؛ عملاً بالمـادّة محـلّ الشرح ومـا جاء في الفقرة (ب) من المادة الثانية والثلاثين.

٣ـ إذا جرت خصومةٌ في وقفيَّة عقار ليس عليه حجّة استحكام، فعلى المحكمة أن تجري

معاملة الاستحكام أثناء نظرها القضيَّةَ وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الفصل الثاني من هذا الباب؛ عملاً بما جاءت به المادة محلّ الشرح مفسَّرةً بما جاء في المادة الثامنة والخمسين بعد المائتين.

طالب الاستحكام على الأوقاف:

يقدّم الطلب بإثبات الأوقاف التي ليس عليها حجة مسجّلة من الناظر على الوقف المشار إليه في شرح المادة السادسة والأربعين بعد المائتين، وإذا كان الوقف أرضاً لمسجدٍ أو ما يتبعه كان ذلك بطلبٍ من وزارة الشؤون الإسلاميَّة والأوقاف والدعوة والإرشاد ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إخراج حجة استحكام على الأرض التي أقيم عليها مسجد يكون بطلبٍ من وزارة الشؤون الإسلاميَّة والأوقاف والدعوة والإرشاد» ـ.

وكذا إذا كان الطلب على مقبرة فبطلبٍ من البلديَّة ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إخراج صكوك استحكام المقابر يكون بطلب رسمي من البلديَّة» ـ.

ويكون تقديم طلب سائر الأوقاف بحجّة الاستحكام من الناظر عليها سواء أكانت جهةً حكوميَّة أم غيرها من الأفراد.

تسليم صكوك الأوقاف:

الأصل أن يُخْرَج بالوقف بعد تسجيله في المحكمة صكٌّ، فإن كان الوقف أهليًّا كالموقوف

على الذريّة سُلِّم إلى الناظر عليه، وإن كان الوقف خيريًّا كالمساجد والبيوت الموقوفة على أئمتها ونحو ذلك سُلِّم إلى وزارة الشؤون الإسلاميَّة والأوقاف والدعوة والإرشاد أو أحد فروعها، ويُسلَّم للواقف صورة عنه، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «صكوك الأوقاف الخيريَّة العَامَّة تسلم إلى وزارة الشؤون الإسلاميَّة والأوقاف والدعوة والإرشاد أو أحد فروعها، ويسلم للموقِف صورة عنها».

* * *

تسجيل وقفيّة العقار الواقع في المملكة المملوك لغير السعودي، وشروطه:

المادة التاسعة والأربعون بعد المائتين

مع مراعاة قواعد تملك غير السعوديين للعقار لا يجوز تسجيل وقفيّة عقار في المملكة مملوك لأجنبي إلا بالشروط الآتية:

أ ـ أن يكون الوقف طبقاً للمقتضيات الشرعيّة.

ب ـ أن يكون الوقف على جهة برٍّ لا تنقطع.

جـ ـ أن يكون الوقف على أفراد سعوديين أو على جهات خيريّة سعوديّة.

د ـ أن يكون الناظر على الوقف سعوديًّا.

هـ ـ أن ينص في حجة الوقف أن يكون للمجلس الأعلى للأوقاف حقّ الإشراف على الوقف.

و ـ أن يكون الوقف خاضعاً لنظام الأوقاف في المملكة.

الشّرح:

تسجيل وقفيّة العقار الواقع في المملكة المملوك لغير السعودي:

إذا ملك غير السعودي عقاراً في المملكة وفقاً للقواعد المقرّرة شرعاً ونظاماً في نظام تملّك غير السعوديّ وأراد وقفيّته ـ فإن المحكمة في النظام القضائي السعوديّ تسجّله وفقاً للشروط الواردة في هذه المادة الآتية في العنوان التالي:

شروط تسجيل وقفيّة العقار الواقع في المملكة المملوك لغير السعودي:

تسجّل في المحاكم السعوديَّة وقفيّة العقار الواقع في السعوديَّة المملوك لغير السعودي حسب الشروط التالية:

١ـ أن يكون الوقف طبقاً للمقتضيات الشرعيّة:

وذلك بأن يكون الوقف موافقاً للشرع باستيفاء شروط الوقف المقرّرة عند الفقهاء، وقد سبقت في شرح المادة السادسة والأربعين بعد المائتين، وكذا لا بدّ من استيفاء الشروط الإجرائيَّة، وقد سبقت في شرح المادّة آنفة الذكر.

٢ـ أن يكون الوقف على جهةٍ برٍّ لا تنقطع:

وذلك كالوقف على المساكين والمساجد وحلقات تحفيظ القرآن الكريم وما في معنى ذلك.

وغير جهة البرّ كالوقف على طائفة الأغنياء فلأنهم ليسوا محلاً للبرّ بالصدقة، وكذا لا يوقف على قُطَّاع الطريق ولا على الغِنَاءِ والمغنّين؛ إذ ليسوا جهة برّ، وما شابه ذلك[(١)].

ومعنى هذا الشرط: أن جَعْل هذا الوقف على جهة برّ تنقطع لا يسجّل.

٣ـ أن يكون الوقف على أفرادٍ سعوديين أو على جهاتٍ خيريّة سعوديّة:

الوقف من غير السعوديّ لعقارٍ في المملكة لا بدّ أن يكون على أفرادٍ سعوديين أو على جهاتٍ خيريَّة سعوديَّة، فلا يوثّق في محاكم المملكة وقف من غير سعوديّ على عقارٍ في المملكة لأفرادٍ غير سعوديّين أو لجهاتٍ خيريَّة غير سعوديَّة.

٤ـ أن يكون الناظر على الوقف سعوديًّا:

وناظر الوقف هو الذي يعيّن للقيام عليه بالمحافظة والمخاصمة والمدافعة والتصرّف الشرعيّ من تأجير وإصلاح ونحوهما، وهو إما أن يُعَيَّن من قِبَلِ الواقف أو من جهة القاضي، وفي كلا الحالين لا بُدَّ أن يكون سعوديًّا.

---

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٩٢، كشَّاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٢٤٥، ٢٤٧.

٥ـ أن ينصّ في حجّة تسجيل إنشاء الوقف أن يكون للمجلس الأعلى للأوقاف حق الإشراف عليه:

ومن ثمّ للمجلس الأعلى للأوقاف مراقبة تصرّفات الناظر، ومنعه مما لا يصحّ شرعاً، ومحاسبته عند تقصيره في حفظ الوقف، والتحقّق من صرف غلّته في مصارفها الشرعيّة، وطلبه تقديم كشف حساب على واردات الوقف ومصروفاته، وصرف غلّته.

٦ـ أن يكون الوقف خاضعاً لنظام الأوقاف في المملكة:

فيُجرى عليه ما يُجرى على الأوقاف الموجودة في المملكة من أحكام شرعيّة ونظاميّة.

* * *

نقل الوقف من بلدٍ إلى آخر داخل المملكة:

المادة الخمسون بعد المائتين

إذا اقتضى الأمر نقل وقف فليس لناظر الوقف سواء كان ناظراً خَاصًّا أو كان إدارة الأوقاف أن يجري معاملة النقل إلا بعد استئذان القاضي الشرعي في البلد التي فيها الوقف وإثبات المسوغات الشرعيّة التي تجيز نقله على أن يجعل ثمنه في مثله في الحال، وكُلّ ذلك يَتِمّ بعد موافقة محكمة التمييز.

الشّرح:

حكم نقل الوقف من بلدٍ إلى آخر:

نقل الوقف من بلدٍ إلى آخر داخل المملكة لا خارجها جائزٌ متى تحقّقت الغبطة والمصلحة للوقف، سِوَى النقل من مكة أو المدينة فإنه لا يصح نقل الأوقاف منهما؛ إذ لواقفها غرضٌ في جعلها في هذه الأماكن[1].

ويجوز نقل ما عدا ذلك متى تحقّقت للوقف الغبطة والمصلحة في هذا النقل بوساطة أهل الخبرة وإذن القاضي في ذلك مبيّناً في إذنه المسوّغ الشرعي لهذا النقل، ويجعل ثمنه في مثله في الحال سواء وقع طلب النقل على عقار وقف ليباع ثم يُنقل أو في عقار وقف قد بيعَ أو انتزع للمصلحة العامّة لينقل إلى بلدٍ آخر.

---

(١) فتاوى ورسائل ٩/ ١٤٠ـ١٤١، وانظر الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيّة للمادة الخمسين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعيَّة.

إجراءات نقل الوقف:

يتمّ نقل الوقف حسب الإجراءات التالية:

١ـ يتقدّم الناظر سواء أكان خاصًّا أم إدارة الأوقاف بطلب النقل إلى المحكمة التي يقع فيها عقار الوقف، ويعيّن البلد التي سينقل منها وإليها.

٢ـ يتمّ النظر في طلب بيع عقار الوقف ونقله، أو نقله لسبق بيعه، أو نزعه للمصلحة العامّة، وذلك من قِبَلِ المحكمة التي فيها العقار، وبعد صدور الإذن بالبيع أو النقل أو بهما معاً محدِّداً البلد التي سوف ينقل إليها يُمَيَّز الإذن من قِبَل محكمة التمييز ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، وفي حال البيع يهمّش على الصكّ بانتقال المبيع إلى المشتري من قِبَلِ القاضي الذي أَذِنَ بالبيع أو خَلَفِه.

٣ـ بعد تصديق إذن البيع والنقل، أو النقل ـ حسب الأحوال ـ من قِبَل محكمة التمييز فإن المعاملة تُبعث وبرفقها شيك بالثمن، ثم تتولّى المحكمة المنقول إلى بلدتها الوقف، وهي التي تتولّى شراء البدل بعد تحقّق الغبطة والمصلحة للوقف ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، ثم يهمّش على صكّ العقار المُشْتَرَى بانتقاله إلى الوقف بالشراء الشرعي بعد الإذن بنقله وشرائه، ويُذكر مستند ذلك حسب صكّ النقل وما ضبط من إذن الشراء، وذلك من قِبَل القاضي الذي أذن بالشراء أو خَلَفِه.

أحكام منثورة تتعلّق بالإذن في بيع عقار الوقف وإفراغه ورهنه:

جاءت اللائحة التنفيذيَّة بأحكام إجرائيَّة في الإذن ببيع عقار الوقف وإفراغه، ورهنه، وهي كالتالي:

«٢٥٠/ ٣ـ الإذن في بيع عقار الوقف أو شرائه يكون لدى المحكمة التي في بلد العقار بعد تَحَقُّق الغبطة والمصلحة من أهل الخبرة.

٢٥٠/ ٤ـ الذي يتولى الإفراغ في البيع والشراء في الوقف هو القاضي الذي صدر عنه الإذن أو خَلَفُه، وذلك بعد تصديق الإذن بالبيع من محكمة التمييز.

٢٥٠/ ٥ـ العقار المشترك بين وقف وغيره يكون إفراغه لدى القاضي الذي أذن ببيع حصة الوقف أو خَلَفِه.

٢٥٠/ ٦ـ الإذن باستبدال الأوقاف الخيريَّة وبيعها يكون بعد موافقة مجلس الأوقاف الأعلى على ذلك.

٢٥٠/ ٧ـ إفراغ ما انتزع للمصلحة العَامَّة من عقار الأوقاف يكون من قِبَلِ كاتب العدل.

٢٥٠/ ٨ـ عقار الوقف الذي يراد نزع ملكيَّته لصالح الشركات الأهليَّة العَامَّة لا يعتبر للمصلحة العَامَّة، فلا يباع إلا بعد صدور إذن من المحكمة المختصّة بعد تَحَقُّق القاضي من الغبطة والمصلحة في البيع وموافقة محكمة التمييز على ذلك.

٢٥٠/ ٩ـ للناظر الاقتراضُ من صندوق التنمية العقاريَّة ورهن ما أقيم على أرض الوقف من مبانٍ ونحوها، وذلك بعد تَحَقُّق القاضي من الغبطة والمصلحة وإذنه بذلك، وهو غير خاضع للتمييز.

٢٥٠/ ١٠ـ يُصْدِرُ القاضي خطاباً إلى كاتب العدل لتسجيل إقرار الناظر برهن المباني ونحوها ـ التي ستقام على أرض الوقف ـ لصندوق التنمية العقاريَّة».

تسليم مال الوقف القليل للناظر عليه:

متى كان المال المتحصّل لثمنِ عقارِ وقفٍ قليلاً جاز للقاضي تسليمه الناظرَ؛ للمضاربة به.

واستقرّ العمل على أن القليل في ذلك هو الذي لا يكفي لشراء عقار مناسبٍ يغلّ، على أنه متى ضارب الناظر في ذلك وتحصّل منه ما يكفي لشراء بدلٍ لعقار الوقف سارع بالشراء عن طريق المحكمة، وقد تضمّنت الفقرة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الخمسين بعد المائتين هذه المسألة، وجاء فيها ما نصّه: «يسلم مال الوقف الذي لا يكفي لشراء بدلٍ للناظر للمضاربة به بعد إذن القاضي وتَحَقُّقه من ثقة الناظر وحذقه وتصديق الإذن من محكمة التمييز، على أنه متى اجتمع لدى الناظر من ذلك ما يكفي لشراء بدل بَادَرَ بالشراء عن طريق المحكمة».

* * *

الفصل الثاني

الاستحكام

وفيه:

- المراد بالاستحكام، ومحلّ الطلب فيه، وحجيَّته، والمعارضة عليه.
- طلب تملّك غير السعودي للعقار، والاختصاص المكاني والنوعي في طلب الاستحكام.
- استدعاء طلب الاستحكام، وبياناته.
- الكتابة عن طلب الاستحكام للجهات ذات العلاقة، والنشر في إحدى الصحف.
- الكتابة للمقام السّامي عند طلب استحكامٍ على أرضٍ فضاء.
- مدّة الإمهال للإجابة من الجهات الرسميَّة أو الاعتراض من الأفراد بعد النشر.
- التأكّد من مساحة العقار وأضلاعه وحدوده عند النظر في طلب الاستحكام، ووقوف القاضي عليه أو من ينيبه عند الاقتضاء، وتنظيم صكّ الحجّة.
- إجراء نظام حجّة الاستحكام في دعوى على عقارٍ ليس عليه حجّة استحكام، والاستثناء الوارد عليه.
- إصدار حجج الاستحكام لأراضي وأبنية المشاعر بمكة المكرمة.

المراد بالاستحكام، ومحلّ الطلب فيه، وحجيّته، والمعارضة عليه:

المادة الحادية والخمسون بعد المائتين

الاستحكام هو طلب صكّ بإثبات تملك عقار في غير مواجهة خصم ابتداءً، ولا يمنع من سماع الدّعوى بالحق متى وجدت.

الشّرح:

المراد بالاستحكام:

عرّف النظام في هذه المادّة الاستحكام بأنه: طلب صكّ بإثبات تملك عقار في غير مواجهة خصم ابتداءً.

محلّ الطلب في الاستحكام:

لطالب الاستحكام أن يتقدّم إلى المحكمة بطلب إثبات تملّكه **لعقارٍ من أرض وما عليها من بناء أو بدونه، أو بالبناء دون الأرض إذا كان لا يملك الأرض**، وهذا مما نصّت عليه المادة الثانية والخمسون بعد المائتين، فقد جاء فيها: «لكُلّ من يدعي تملك عقار سواء كان ذلك أرضاً أو بناءً حقُّ طلب صكّ استحكام».

فقوله: «أرضاً أو بناءً» يشمل ما ذكرنا.

وفي الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين: أنه «إذا كان البناء مملوكاً بموجب صكّ استحكام دون الأرض فإن هذا لا يكفي لإثبات تملك

الأرض، وعلى مُدَّعِي ملكيَّة الأرض طلبُ إثبات تملكه لها، وعلى المحكمة اتخاذ الإجراءات الخَاصَّة بحجج الاستحكام»، كما في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين: أن «البناء لا يحتاج إلى إثبات إذا كان تابعاً للأرض المملوكة بصكّ مستكمل للإجراءات، ويكتفى بالإقرار به من البائع والمشتري عند البيع».

والمراد بالفقرة الأخيرة: عند البيع والإفراغ لدى الموثّق المختصّ.

أما إذا كان طلب إثبات البناء لصاحب الأرض لغرضٍ آخر صحيح على صكوك مكتملة الإجراءات على الأرض فيجرى ذلك حسب الاقتضاء من دون اتّباع إجراءات حجّة الاستحكام، كالعقارات التي عليها صكوك مستكملة للإجراءات ولم يثبت عليها البناء ويريد أصحابها الاقتراض عليها من الدولة لأغراض الترميم فيثبت البناء عليها.

وبذلك يظهر بأن محلّ الطلب في حجّة الاستحكام أحد ثلاثة أشياء:

أ ـ الأرض وما عليها من بناءٍ أو زرعٍ.

ب ـ الأرض فقط.

جـ ـ البناء فقط.

حجّيّة صكّ الاستحكام:

الأصل حجيّة الاستحكام وجريانه على جميع الأطراف عند استكماله للإجراءات الشرعيَّة والنظاميَّة، غير أنه إذا ظهر لأحد الأطراف حكوميًّا أو فرداً اعتراضٌ أو حقٌّ لم يسبق الفصل فيه ـ منفرداً أو مع إجراءات الحجّة ـ فإنه على حقّه في الدعوى، ولا يمنع

خروج صكّ الاستحكام من سماع الدعوى بالحقّ متى وُجِدَتْ ـ كما في المادة الحادية والخمسين بعد المائتين، ونصّ المقصود منها بشأن صكّ الاستحكام: «ولا يمنع من سماع الدَّعوى بالحق متى وجدت» ـ.

وكذا فإن صدور الاستحكام لا يحصنه من النقض والإلغاء إذا ظهر ما يوجب ذلك.

عدم سماع طلب الاستحكام على عقار تحت يد آخر:

إذا تقدّم شخص بطلب حجّة استحكام على عقارٍ في يد غيره وهو ينازعه لم يُسْمَعْ طلبه، وعليه أن يتقدّم بدعوى على واضع اليد لرفع يده، ومتى رُفِعَتْ بحكمٍ جاز له التقدّم بطلب حجّة الاستحكام، وهذا ما يجري به العمل، وليس من ذلك من يطلب حجة استحكام لعقار منزوع الملكيَّة وهو تحت يد نازعه ـ فهذا يسمع طلبه الاستحكام ولو كان العقار تحت يد نازعه كالحال في الجهات والطرق الحكوميَّة التي نُزِعت ملكيَّتها للمصلحة العامّة؛ لأنه لا يمكن رفع يد نازعه عنه والحال ما ذكِرَ.

المعارضة على طلب حجّة الاستحكام:

طالب الاستحكام يتقدّم بطلبه مباشرةً إلى المحكمة التي يقع العقار في نطاق اختصاصها منفرداً في غير مواجهة خصمٍ ابتداءً عند الطلب، لكن إذا عارضه خصم على هذا الطلب في العقار كلّه أو بعضه مما يتعلّق به في خصوص الحجّة فيجري سماع المعارضة تبعاً لإجراءات الحجّة حسب التالي:

١ـ إذا كانت المعارضة قبل إخراج الحجّة، وكذا بعده قبل قطعيّتها سُمِعَتْ مع الإنهاء في

الحجّة، ويُعَدُّ المعترض مدّعياً.

٢ـ إذا كانت المعارضة بعد إخراج حجّة الاستحكام واكتسابها القطعيَّة فتُعَدُّ دعوى مستقلّة.

القاضي المختصّ بسماع المعارضة على الاستحكام:

١ ـ إذا حصلت المعارضة على الحجّة أثناء إجراءاتها سُمِعَتْ معها ونَظَرَها القاضي الذي ينظر الحجّة.

وكذا لو نشأ اعتراض على الحجة قبل قطعيّتها سُمِعَتْ لدى ناظر الحجّة أو خَلَفه، وأُجْرِيَ ما يلزم نحوها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

٢ ـ إذا حصلت معارضة على حجّة استحكام بعد صدورها سُمِعَتْ مستقلّةً في البلد الذي يقيم فيه المدعى عليه سواء أكانت إقامته في بلد العقار أم غيره، وهذا مما جاءت به الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح.

٣ـ إذا رفعت المعارضة بعد خروج حجة الاستحكام وكان المُدَّعَى عليه يسكن في بلد العقار ومُصْدِرُ الحجة في المحكمة نفسها ـ فتحال إليه ولو انتقل إلى مكتب آخر في المحكمة الواحدة، وإن لم يكن في المحكمة فَخَلَفُه؛ وتحسب له إحالة ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ.

التعديل في حجّة الاستحكام والإكمال والإلغاء:

الاستحكام الناقص: هو الذي صدر ولم يستكمل ما يلزم له من إعلانٍ في الجريدة أو كتابةٍ للجهات المختصّة أو لم يشتمل على الحدود والأطوال والمساحة أو كان بها اختلاف بزيادةٍ أو نقصٍ.

ويجري التعديل والإكمال على الحجج أو الإلغاء حسب الإجراءات التالية:

١ـ صكوك الاستحكام الناقصة نحو التي لم تشتمل على أطوالٍ ومساحةٍ تستوفى بإجراءات جديدة وفق تعليمات حجج الاستحكام، وتلحق تلك الإجراءات في الضبط وصكّ الاستحكام، أما وثائق التملك وصكوك الخصومة فلا تعديل عليها ولا تكميل ولا يُلْحَقُ بها شيء من ذلك ـ كما في الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ بل على طالب الاستحكام ابتداء طلب جديد، وتكون تلك الصكوك والوثائق ضمن الأدلّة.

٢ـ إذا طلب تعديل المساحة بزيادةٍ عما اشتمل عليه صكّ الاستحكام أو ما تفرع عنه من إفراغ فيطبق بشأنه إجراءات حجة الاستحكام ـ كما في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ، وذلك إذا كان التعديل واقعاً في مشمول الحدود المذكورة في الاستحكام، أمّا إذا كان التعديل بالزيادة خارج الحدود المشمولة بحجّة الاستحكام ليدخل فيه عقارٌ ملاصق فلا يقبل ذلك ـ كما سيأتي بيانه في العنوان التالي ـ.

٣ـ إذا ظهر للقاضي أثناء المرافعة في نزاع بين خصمين ما يستوجب إعادة النظر في حجة الاستحكام الصادرة من غيره بالإلغاء أو التعديل أو التكميل فإن عليه النظرَ في ذلك وإنهاءَه بالوَجْهِ الشرعي ورفعَ ما يجريه إلى محكمة التمييز، وهي التي تتولى إلغاء الصكوك ـ كما في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح ـ.

وعليه، فلا تختصّ محكمة التمييز بالنظر في إلغاء صكّ في عقاره خصومة بين طرفين بزيادةٍ أو نقصٍ أو تداخلٍ أو تطابقٍ، بل لا بُدَّ من فصل النزاع بين الخصمين أوَّلاً من قِبَلِ المحكمة العامّة.

ومثاله: أن تنشأ خصومة بين شخصين في تداخل صكوكهما على أملاكهما، أو توارد حجج استحكام أو إفراغ لصكوكٍ متعدّدة على عقارٍ واحد.

فلا بُدَّ في مثل هذا من فصل المحكمة العامّة في النزاع، ويبيّن المحقّ من غيره، وبعد صدور الحكم في ذلك واكتسابه القطعيَّة تتولّى محكمة التمييز الفصل في الصكّ المخالف، ولا يحقّ للمحكمة العامّة إلغاء الصكوك المخالفة.

لكن إذا لم يمكن الفصل في النزاع إلا بعد الفصل في المخالفة التي في صكّ الحجّة أو الإفراغ فتوقف المحكمة العامّة النظر في القضيَّة حتى الفصل في مخالفة صكّ الحجة أو الإفراغ من محكمة التمييز؛ وفقاً للمادة الثالثة والثمانين من هذا النظام.

ومثاله: أن يطلب المدعي توثيق شرائه عقاراً من المدعى عليه، وعلى هذا العقار حجّة استحكام صادرة خارج الاختصاص المكاني للعقار - فإن القاضي هنا يوقف النظر في القضيَّة، ويرفع صكّ حجّة الاستحكام مع صورة ما ضبطه في القضيَّة وصورة ضبط حجة الاستحكام إلى محكمة التمييز للفصل في الصكّ المخالف للأصول.

٤- إذا كان طلب التعديل أو التكميل في أمر لا يؤثر على مساحة الحجة أو الأطوال أو المجاورين فلا يرفع إلى محكمة التمييز ما لم يكن هناك معارض - كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة محلّ الشرح -.

٥- صكوك الاستحكام الصادرة قبل عام ١٣٧٢هـ - لا يُعتمد عليها في الإلحاق والتكميل، بل تكون وثيقةً، ويخرج على العقار حجّة بإجراءاتٍ جديدةٍ؛ لأن ذلك قبل صدور نظام تنظيم الأعمال الإداريَّة الذي قرّر نظام حجج الاستحكام.

العقار الملاصق لعقارٍ عليه حجّة استحكام:

ما ذكر من التعديل والتكميل إنما يكون على عقار مشمولٍ بحدود حجّة استحكام.

أما لو كان الطلب على عقار ملاصق للعقار الذي عليه حجة الاستحكام ـ وهو خارجٌ عن حدوده ومالكهما واحد ـ فإنه يطلب لهذا حجّة استحكام مستقلّة، وهذا مما جاء في الفقرة (٢/ جـ) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والخمسين بعد المائتين، ونصّها: «إذا كان بيد شخص حجة استحكام على عقار له، وكان له عقار آخر ملاصق له ورغب إلحاقه في حجته السابقة: فلا يمكّن من ذلك، وله طلب حجة استحكام مستقلة على ذلك الجزء».

* * *

طلب تملّك غير السعودي للعقار، والاختصاص المكاني والنوعي في طلب الاستحكام:

المادة الثانية والخمسون بعد المائتين

مع مراعاة قواعد تملك غير السعوديين للعقار لكُلّ من يدعي تملك عقار سواء كان ذلك أرضاً أو بناءً حقّ طلب صكّ استحكام من المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها ذلك العقار.

الشّرح:

طلب غير السعوديّ حجّة استحكام على العقار:

يجوز تملّك غير السعوديّ لعقارٍ وفق الأنظمة المقرّرة في هذا المجال، وعلى المحكمة التي تتولّى إجراءات تملّك العقار أرضاً أو بناءً أو هما معاً إذا تقدّم غير سعوديّ بطلب حّجة استحكام أن تراعي قواعد تملّك غير السعوديين للعقار.

الاختصاص المكاني والنوعيّ في طلب الاستحكام:

تختصّ المحاكم العامّة التي يقع العقار في نطاق اختصاصها المكانيّ بالنظر في طلب حجج الاستحكام، فلا تنظر المحاكم الجزئيَّة في هذا الطلب ولا المحاكم التي لا يقع العقار في نطاق اختصاصها.

وفي الفقرة (ب) من المادة الثانية والثلاثين: أن إصدار حجج الاستحكام من اختصاص المحاكم العامّة.

وأكّدت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيّة للمادة محلّ الشرح الاختصاصَ المكانيّ الوارد في المادة نفسها.

تغيّر الاختصاص المكاني والإجراءات اللازمة لتكميل الصكوك الصادرة طبق الاختصاص المكاني السابق:

إذا أخرج صكّ استحكام على عقار، ثم تغيرت الولاية المكانيَّة على العقار وَلَزِمَ إكمالُ صكوكٍ صادرةٍ من المحكمة صاحبة الولاية الأولى فيَتِمّ إجراء التالي ـ كما في الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين ـ:

أ ـ تقوم المحكمة صاحبة الولاية الأخيرة التي يقع في نطاق اختصاصها العقار بإكمال ما يلزم إكماله شرعاً ونظاماً للصكوك التي تُقَدَّمُ لها مع مراعاة تطبيق التعليمات المتعلقة بحجج الاستحكام.

ب ـ يبعث القاضي ما أجراه على صكّ الاستحكام إلى المحكمة التي أصدرته للتهميش على سجله وضبطه بما ألحق به.

الاستحكام الصادر خلاف الاختصاص المكاني:

إذا أخرج القاضي حجّة استحكامٍ خارج ولاية المحكمة المكانيَّة فعلى من يعرض عليه صكّ الحجة من قاضٍ آخر أو كاتب عدلٍ أن يعرض عنه عن طريق رئيسه لوزارة العدل لإجراء اللازم ـ كما في الفقرة السادسة من المادة الثانية والخمسين بعد المائتين ـ.

وعلى كل حال فإن ما يصدر عن القاضي من حجج الاستحكام خلافاً لاختصاصه المكاني مستوجب للنقض، وفي هذه الحال يرفع الصكّ إلى محكمة التمييز لتُجْرِيَ ما يلزم نحوه ـ كما في قرار مجلس القضاء الأعلى ذي الرقم ٦٦ والتاريخ ١١/ ٤/ ١٤٠٤هـ ـ.

ومتى نُقِضَتْ حجة الاستحكام لعدم الاختصاص المكاني أو النوعي أو لسببٍ آخر وليس في المحكمة سوى القاضي مُصْدِر الحجّة نَدَبَ وزير العدل أحد القضاة لإكمال لازمها ـ كما في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

الصفة في طالب حجّة الاستحكام:

يجب أن يكون طالب الاستحكام ممن له صفة في الطلب أو نائب عنه من مالك العقار ومن في حكمه سواء أكان الطالب لذلك جهةً حكوميَّة أم فرداً، وفي حال الطلب من جهةٍ حكوميَّة فعليها أن تكتب للمحكمة بخطابٍ رسميٍّ تبيّن فيه مندوبها لهذا الطلب بشكلٍ كافٍ مفصَّل.

وكذا إذا كان الطالب فرداً فله أن يوكّل من ينوب عنه بوكالةٍ يبيّن فيها إنابته له فيها بطلب حجّة استحكام على ملكه، ولأحد الشركاء طلب حجّة استحكام في الملك المشترك، وتثبت الحجّة بعد إكمال إجراءاتها باسم الشركاء جميعاً مع بيان أنصبائهم.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يحق لأحد الشركاء في عقار طلبُ حجة استحكام له ولشركائه ولو لم يكن معه وكالةٌ من بقيَّة الشركاء سواء أكان الاشتراك عن طريق الإرث أم غيره».

وتصدر الحجة على العقار الموروث باسم الورثة إن أمكن مع بيان أنصبائهم في الحجّة، وإلا أصدرت باسم المورّث.

أما العقار المشترك من غير طريق الإرث فتصدر الحجة عليه باسم كافّة الشركاء مع بيان أنصبائهم فيه، جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: «تَصْدُر حجة

الاستحكام في العقار الموروث باسم الورثة ـ إن أمكن ـ، وإلا صدرت باسم مورثهم.

أما العقار الذي انتقل إلى المُنْهِي وشركائه من غير طريق الإرث فتصدر الحجة باسم كافة الشركاء مع إيضاح نصيب كُلّ شريك».

صكوك حجج الاستحكام التي لها ضبط ولا سجلّ لها أو العكس:

نظمت الفقرة الثالثة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين ذلك، وجاء فيها: «صكوك حجج الاستحكام التي لها ضبط ولا سجل لها أو لها سجل ولا ضبط لها ـ يَتِمّ رفع صورة من الضبط أو السجل مع الصكّ إلى محكمة التمييز لتقرير ما تراه بشأنها».

وجرى عمل محكمة التمييز على إلغاء صكوك الاستحكام التي لا ضبط لها.

وأما صكوك الاستحكام التي لها ضبط ولا سجلّ لها فتُسَجَّلُ بعد الاطمئنان على سلامة الإجراء ومطابقة الصكّ للضبط، فإن شابه ما لا يمكن الاطمئنان معه على سلامة الإجراء نُقِضَتْ.

صكوك حجج الاستحكام التي لا ضبط لها ولا سجلّ أو فُقِدَا جميعاً:

نظّمت الفقرة التاسعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ذلك، وجاء فيها: «صكوك حجج الاستحكام التي فُقِدَ ضبطها وسجلها أو ليس لها ضبط ولا سجل ترفع إلى محكمة التمييز لتقرير ما يلزم بشأنها».

والأظهر عند فَقْدِ الضبط والسجلّ مع وجود الصكّ: الرجوع إلى إضبارة (ملفّ) الحجة،

فإن كانت مكتملةً ولا ريب فيها وبعد الاطمئنان على سلامة الإجراءات فإنه يؤمر بتدوين الصكّ في ضبطٍ يخصّص للمفقودات، ثم يُعَادُ تسجيله في سجلٍّ خاصّ بالتالف بنفس رقمه السابق.

أما إذا لم يكن للحجّة ضبطٌ أصلاً ولو كان لها سجلّ وملفّ مكتمل ففي هذه الحال تُلْغَى الحجة؛ لعدم قيامها على سندٍ صحيح من الإجراء.

صُوَرُ صكوك حجج الاستحكام التي لا ضبط لها ولا سجلّ أو فُقِدَا أو أحدهما أو لا ضبط لها ولا سجلّ:

نظمت الفقرتان العاشرة والحادية عشرة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ذلك، وجاء فيها ما نصّه:

«٢٥٢/ ١٠ـ صُوَر صكوك حجج الاستحكام التي فُقِدَ ضبطها وسجلها أو ليس لها ضبط ولا سجل أصلاً تعتبر لاغية، ولا حاجة لعرضها على محكمة التمييز.

٢٥٢/ ١١ـ صُوَر صكوك حجج الاستحكام التي فُقِدَ ضبطها أو سجلها أو ليس لها ضبط أو سجل تعرض صورة الصكّ مع صورة ضبطه أو صورة سجله على محكمة التمييز لتقرير ما يلزم بشأنها».

والأصل عدم التعويل على صورة الاستحكام وعدم الاحتجاج بها، ويُعامل فقد ضبط الاستحكام أو سجلّه أو الاستحكام الذي ليس له ضبطٌ أو سجلّ وفق ما سلف في عناوين سابقة.

تعذّر مقابلة الصكّ على سجلّه:

نظّمت الفقرة الثانية عشرة من المادة الثانية والخمسين بعد المائتين ذلك، وجاء فيها ما نصّه: «إذا تعذر مقابلة الصكّ على سجله ـ وذلك لتلف السجل ـ فيرفع أصل الصكّ مع صورة ضبطه إلى محكمة التمييز لتقرير ما تراه بشأنه».

وفي هذه الحال إذا كان الصكّ سليماً وخالياً من الاشتباه أُعيد تسجيل الصكّ في سجلّ بدل التالف بعد التحقّق من مطابقته لضبطه.

فَقْد معاملة الاستحكام عند طلب الإكمال أو التعديل على الحجّة:

نظّمت الفقرة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والخمسين بعد المائتين ذلك، وجاء فيها: «إذا وَرَدَ للقاضي طلبُ إكمال أو تعديل حجة استحكام لها ضبط وسجل، ولم يعثر على المعاملة الأساس ـ فعلى القاضي استيفاء ما يلزم بإجراءات جديدة حسب تعليمات حجج الاستحكام»، والإجراءات الجديدة هي إجراءات الإكمال أو التعديل على الحجّة.

لكن إذا كان الإكمال أو التعديل لا يستدعي تغييراً في الحدود ولا الأطوال ـ كما لو كان الإكمال بذكر مجموع المساحة فقط بما يطابق الأطوال ـ ففي هذه الحال يُكْتَفَى بالكتابة للجهة المختصّة في التمتير من البلديَّة إذا كان العقار سكنيًّا، أو الزراعة إذا كان العقار زراعيًّا، ثم يُسْتوفى ما يلزم، ولا يحتاج لهذا إجراءات جديدة كاملة.

وفي هذه الحال إذا كان ملفّ الحجّة الأساس مفقوداً وقامت الحاجة إليه فيجمع ملفّ من الصُّوَر التي لدى الجهات ذات العلاقة.

* * *

استدعاء طلب الاستحكام، وبياناته:

المادة الثالثة والخمسون بعد المائتين

يطلب صكّ الاستحكام باستدعاء يبين فيه: نوع العقار، وموقعه، ومساحته، وحدوده، ووثيقة التملك ـ إن وجدت ـ.

الشّرح:

تقديم استدعاء طلب الاستحكام:

تبين هذه المادة أن طلب صكّ الاستحكام يكون باستدعاء يقدَّم على المحكمة العامّة التي يكون العقار في نطاق اختصاصها، وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن هذا الاستدعاء يُقدَّم باسم رئيس المحكمة في المحاكم الرئاسيَّة، وباسم قاضي المحكمة في المحاكم الأخرى.

الصفة التي يكون عليها الاستدعاء والإنهاء حال تعدّد العقار:

في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة بيانٌ للصفة التي يكون عليه الطلب في الاستدعاء والإنهاء حال تعدّد العقار الذي يطلب عليه الاستحكام، وقد جاء فيها تفصيل ذلك بما نصّه: «إذا تقدم المُنْهِي بطلب حجة استحكام على أكثر من عقار فَيُجْرَى ما يأتي:

أ ـ إذا كان الطَّلب مقدماً على عقارٍ أو عقارات منفصلة ولكُلّ قطعة حدود وأطوال مستقلة: فلكُلّ عقارٍ طلبٌ وحجةٌ مستقلة تستوفى فيها الإجراءات الشرعيَّة والنِّظَاميَّة.

ب ـ إذا كانت العقارات متلاصقة بحدود واحدة: فتكون بطلب واحد وحجة واحدة.

جـ ـ إذا كان بيد شخص حجة استحكام على عقار له، وكان له عقار آخر ملاصق له ورغب إلحاقه في حجته السابقة: فلا يمكّن من ذلك، وله طلب حجة استحكام مستقلة على ذلك الجزء».

إحالة طلب الاستحكام إلى القاضي:

إذا كان بالمحكمة أكثرُ من قاضٍ وتقدّم شخص بحجّة استحكام أُحِيل الطلب إلى القاضي الذي سينظر الحجّة، ففي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يُحَالُ طلب حجة الاستحكام إلى القاضي مباشرة، وهو الذي يتولى النظر في إجراءات الحجة حتى إنهائها».

وعليه، فإن القاضي يفحص الطلب ومستنداته ويقرّر قبوله أو ردّه، ومتى ردّه أصدر قراراً بذلك، وعامَلَ المُنْهِي بمقتضى تعليمات التمييز.

وإذا قرّر قبوله استوفى كافة الإجراءات اللازمة لذلك مما يأتي بيانه في سائر الموادّ المتعلّقة بحجج الاستحكام ولوائحها التنفيذيَّة.

بيانات طلب الاستحكام ومرافقاته:

تحدّد هذه المادة والفقرة الرابعة من لائحتها التنفيذيَّة البيانات التي يجب أن يشتمل عليها استدعاء طلب الاستحكام، وهي:

أ ـ الاسم الكامل لمالك العقار، ورقم سجله المدني، وتاريخه.

ب ـ نوع العقار أهو مزرعة أم بيت أم أرض زراعيَّة أو سكنيَّة ونحو ذلك، وموقعه في أيّ بلدةٍ وحيٍّ، وكيف آل إلى مالكه أهو بالإحياء أن غيره من أسباب التملّك.

جـ ـ الحدود، والأطوال، والمساحة بالمتر؛ لأن المتر وأجزاءه هو وحدة القياس المعتمدة في أطوال الأملاك ومساحتها الكليّة.

ويرفق باستدعاء طلب الاستحكام ما يلي:

أ ـ وثيقة التملّك ـ إن وُجدَتْ ـ كما تنصّ عليه المادة محلّ الشرح.

ب ـ رفعٌ مساحي شامل صادرٌ عن مكتب مساحي معتمد توضح فيه: الحدود، والأطوال، والمساحة الإجماليَّة، ويربط العقار بمعلم ثابت، وذلك عند الاقتضاء ـ كما تنصّ عليه الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ، ويذكر ما في الأطوال من انكسارات ومقدار انفراج زواياها ـ كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والخمسين ـ.

* * *

الكتابة عن طلب الاستحكام للجهات ذات العلاقة، والنشر في إحدى الصحف:

المادة الرابعة والخمسون بعد المائتين

قبل البدء في تدوين الإنهاء والشروع في إجراءات الإثبات لذلك على المحكمة أن تكتب إلى كُلّ من: البلديّة، ووزارة الشؤون الإسلاميّة والأوقاف والدعوة والإرشاد، ووزارة الماليّة والاقتصاد الوطني.

وبالنسبة لما هو خارج المدن والقرى يكتب إلى: الحرس الوطني، ووزارة الدفاع والطيران، ووزارة المعارف (إدارة الآثار)، ووزارة الزراعة والمياه، ووزارة البترول والثروة المعدنيّة، ووزارة المواصلات، أو فروع تلك الوزارات والمصالح، أو من يقوم مقامها في ذلك، وغيرها من الجهات التي تصدر الأوامر بالكتابة إليها؛ وذلك للاستفسار عما إذا كان لديها معارضة في الإنهاء.

وعلى المحكمة كذلك أن تطلب النشر عن طلب الاستحكام في إحدى الصحف التي تصدر في منطقة العقار، وفي حال عدم صدور صحف في المنطقة تطلب النشر في إحدى الصحف الأكثر انتشاراً فيها، بالإضافة إلى إلصاق صور من المنشور في لوحة الإعلان على باب المحكمة والإمارة أو المحافظة أو المركز.

الشّرح:

الكتابة عن طلب الاستحكام للجهات ذات العلاقة:

تبين هذه المادة أنه بعد تقديم الاستدعاء وقبول الطلب وقبل البدء في تدوين الإنهاء

والشروع في إجراءات الإثبات لهذا الإنهاء يلزم المحكمة الكتابة بالطلب إلى الجهات الحكوميَّة ذات العلاقة الموضّحة في المادة نفسها.

على أن الأصل في الكتابة إلى الجهات الحكوميَّة أنها تلزم إلى كلّ جهةٍ لها صلةٌ بالطلب من منفعةٍ أو ملكٍ أو اختصاص.

وفصَّلت المادة بعض الجهات فيلزم الأخذ بها، كما قرّرت الفقرة الأولى من لائحتها التنفيذيَّة أصلاً في ذلك، وهو أنه «يكتب لجميع الجهات التي صدرت الأوامر بالكتابة إليها، كالكهرباء، والهيئة الوطنيَّة للحماية الفطريَّة، وغيرهما من الجهات المختصّة في كُلّ مكان بحسبه زيادةً على ما ذكر في المَادَّة».

وبيّنت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة المراد بـ(خارج المدن والقرى) المذكور في المادة بأنه «ما كان خارج النطاق العمراني للمدينة أو القرية المُحَدَّد من قِبَلِ البلديَّة».

وإذا لم يحدّد النطاق العمراني فيكتب لجميع الجهات المذكورة في النظام ولوائحه التنفيذيَّة وذلك في جميع ما يشكّ في دخوله بالبلدة وخروجه منها احتياطاً للحقوق والإجراءات.

وحاصل القول فيما جاء في المادة محلّ الشرح ولوائحها التنفيذيَّة بصدد الكتابة للجهات الحكوميَّة لإحاطتها بالطلب وإيضاح موقفها منه بالموافقة أو المعارضة ما يلي:

١ـ أنه يكتب على وجه الخصوص إلى كُلٍّ من: البلديَّة، ووزارة الشؤون الإسلاميَّة والأوقاف والدعوة والإرشاد، ووزارة الماليَّة والاقتصاد الوطني في طلب كلّ حجّة استحكام سواء كان العقار داخل المدن والقرى أو خارجه وسواء كان العقار زراعيًّا أم سكنيًّا.

لكن إذا كان العقار زراعيًّا داخل النطاق العمراني للمدينة أو البلـدة لم يكتـب لـوزارة الزراعة، واكتُفِيَ بالكتابة إلى البلديَّة، ففي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا كان العقار داخل النطاق العمراني القـائم ـ لا المقـترح ـ فـلا يكتـب لـوزارة الزراعـة والمياه ولو كان العقار زراعيًّا».

٢ـ زيادةً على ما ورد في الفقرة السابقة فإنه يُكتب على وجه الخصوص فيما هـو خـارج المدن والقـرى إلى: الحـرس الـوطني، ووزارة الـدفاع والطـيران، ووزارة المعـارف (إدارة الآثار) أو إلى الجهة التي تتبعها الآثار، ووزارة الزراعة، ووزارة المياه كلّ على حـدة؛ لأنهـما قد انفصلتا، ووزارة البترول والثروة المعدنيَّة، ووزارة المواصلات (النقل)، أو فـروع تلـك الوزارات والمصالح، أو من يقوم مقامها.

ويحدث أحياناً أن تطلـب بعـض الجهـات، مثـل: الحـرس الـوطني، أو وزارة الـدفاع والطيران ونحوهما عدم الكتابة إليها في أيّ طلب حجّة استحكام في نطاق محكمـة معيّنـة، فمتى حصل هذا وكان عامًّا، كأن تقول الجهة: (لا تكتبوا إلينـا في أيّ حجّـة اسـتحكام في نطاق محكمتكم؛ إذ لا مصالح لنا فيها) فتكتفي المحكمة بذلك، وعليها أن تـدوّن في إنهـاء كل حجة رقم هذا الخطاب ومضمونه، وترفق صورة منه في ملفّ الحجّة؛ حتـى لا يقـال: إنه قد فات على المحكمة الكتابة لتلك الجهة.

ولا يفوت أن نذكر بأنه يلزم القاضي الكتابة عن طلب الحجّة لكلّ جهةٍ لها مصلحة داخل المدينة أو خارجها حسب الأحوال ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة ـ.

على أنه إذا ذكرت إحدى الدوائر أن لدائرة أخرى اختصاصاً في العقار موضع الإنهاء لزم الكتابة إلى تلك الدائرة، وقد جاء في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا ذكرت إحدى الدوائر المعنيَّة في إجابتها أن لدائرة أخرى غير مذكورة اختصاصاً في العقار موضع الإنهاء ـ فيلزم الكتابة لتلك الجهة»، وكذا لو ذكرت إحدى الدوائر معارضتها على الطلب وأنها تكتفي بمعارضة الجهة الأخرى وأنها تمثّلها في تلك المعارضة اكتُفِيَ بذلك.

وعند تدوين الإنهاء والإجراءات يُطبَّق ما جاء في الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «يلزم تدوين أرقام وتواريخ ومضامين إجابات الدوائر الحكوميَّة، وكذا عدد الجريدة المعلن فيها واسمها وتاريخ الإعلان في ضبط الاستحكام وصكّه» سواء أكان جوابها بالموافقة أم بالمعارضة المطلقة أم مع قيد أو شرط على الموافقة، وعند عدم الأخذ بالشرط فتُعَدُّ الجهة معترضة.

تنبيه:

لقد صدرت أوامر وبيانات ملكيَّة بتغيير أسماء بعض الوزارات، وفصل بعضها عن بعض، وتوزيع مهامّ بعضها على بعض، وبيانها على الوضع الحالي كالتالي:

أوّلاً: فصل المياه عن الزراعة، وإنشاء وزارة مستقلّة للمياه.

ثانياً: فصل (وزارة العمل والشؤون الاجتماعيَّة) إلى وزارتين مستقلّتين، تسمّى الأولى: (وزارة العمل)، وتسمّى الثانية: (وزارة الشؤون الاجتماعيَّة).

ثالثاً: ضمّ (وكالة الآثار) المرتبطة بوزارة المعارف إلى (الهيئة العليا للسياحة)، وتصبح الهيئة مسؤولةً عن تنفيذ مهامّ الآثار إلى جانب مسؤوليَّتها عن السياحة.

رابعاً: إلغاء (وزارة الأشغال العامّة والإسكان)، ونقل مهامها إلى (وزارة الشؤون البلديَّة والقرويَّة).

خامساً: إلغاء (وزارة الصناعة والكهرباء)، ونقل نشاط الصناعة إلى (وزارة التجارة)، ونشاط الكهرباء إلى (وزارة المياه).

سادساً: نقل نشاط الاقتصاد من (وزارة الماليَّة والاقتصاد الوطني) إلى (وزارة التخطيط).

سابعاً: تعديل أسماء بعض الوزارات، وذلك على النحو التالي:

١ـ تعديل اسم (وزارة المعارف) إلى (وزارة التربية والتعليم).

٢ـ تعديل اسم (وزارة الإعلام) إلى (وزارة الثقافة والإعلام).

٣ـ تعديل اسم (وزارة التجارة) إلى (وزارة التجارة والصناعة).

٤ـ تعديل اسم (وزارة الماليَّة والاقتصاد الوطني) إلى (وزارة الماليَّة).

٥ـ تعديل اسم (وزارة البرق والبريد والهاتف) إلى (وزارة الاتصالات وتقنية المعلومات).

٦ـ تعديل اسم (وزارة المواصلات) إلى (وزارة النقل).

٧ـ تعديل اسم (وزارة التخطيط) إلى (وزارة التخطيط والاقتصاد).

وتصبح أسماء الوزارات كالتالي:

١ـ وزارة الدفاع والطيران. ٢ـ وزارة الشؤون البلديَّة والقرويَّة.

٣ـ وزارة الداخليَّة. ٤ـ وزارة الخارجيَّة.

٥ـ وزارة العدل. ٦ـ وزارة الشؤون الإسلاميَّة والأوقاف والدعوة والإرشاد.

٧ـ وزارة المياه والكهرباء. ٨ـ وزارة الخدمة المدنيَّة.

٩ـ وزارة التعليم العالي. ١٠ـ وزارة التربية والتعليم.

١١ـ وزارة الثقافة والإعلام. ١٢ـ وزارة التجارة والصناعة.

١٣ـ وزارة البترول والثروة المعدنيَّة. ١٤ـ وزارة الماليَّة.

١٥ـ وزارة الحجّ. ١٦ـ وزارة الاقتصاد والتخطيط.

١٧ـ وزارة العمل. ١٨ـ وزارة الشؤون الاجتماعيَّة.

١٩ـ وزارة الزراعة. ٢٠ـ وزارة النقل.

٢١ـ وزارة الاتصالات وتقنية المعلومات. ٢٢ـ وزارة الصحّة.

فعلى المحكمة مراعاة ذلك عند الكتابة إلى تلك الجهات.

النشر في إحدى الصحف المحلّيّة:

بيّنت المادة محلّ الشرح أن على المحكمة أن تطلب النشر عن طلب الاستحكام في إحدى الصُّحف المحلّيَّة التي تصدر في منطقة العقار، ولا يلزم في هذه الحال إلصاق صورة المنشور في لوحة الإعلان على باب المحكمة والإمارة أو المحافظة أو المركز.

ولا يعتدّ بأيّ نشرٍ في جريدةٍ خارج منطقة العقار؛ لمخالفته لهذا القيد الوارد في النظام ولو كانت الجريدة توزّع في البلدة التي فيها العقار.

وفي حال عدم صدور صحف في المنطقة فعلى المحكمة أن تتّخذ ما يلي:

١ـ أن تطلب النشر عن طلب الاستحكام في إحدى الصحف المحلّيّة الأكثر انتشاراً فيها.

٢ـ إلصاق صورةٍ من المنشور في لوحة الإعلان على باب المحكمة والإمارة أو المحافظة أو المركز.

فإذا كانت ثمَّ جريدةٌ تصدر في منطقة العقار أُعْلن فيها ولم تُعَلَّق صورة من الإعلان في المحكمة أو المركز.

* * *

الكتابة للمقام السّامي عند طلب استحكامٍ على أرضٍ فضاء:

المادة الخامسة والخمسون بعد المائتين

يجب على المحكمة علاوة على ما ذكر في المَادّة السابقة إذا طلب منها عمل استحكام للأرض الفضاء أن تكتب بذلك إلى المقام السامي.

الشّرح:

تبين هذه المادة أنه إذا كانت الأرض المطلوب عليها حجّة استحكام أرضاً فضاء فإنه يجب على المحكمة علاوة على الكتابة للجهات الحكوميَّة ذات العلاقة، والنشر في إحدى الصحف المحلّيَّة أن تكتب بذلك إلى المقام السَّامي.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يرفع طلب الاستئذان إلى المقام السامي عن طريق وزارة العدل مع بيان وجهة نظر القاضي حيال طلب المُنْهِي»، ويجب أن يبيّن في الطلب المرفوع حال الأرض وما عليها من إحياءٍ إن وُجدَ أو آثاره.

وفي الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين بعد المائتين: أنه «على القاضي عدمُ تدوين الإنهاء أو الشروع في إجراءات الإثبات على الأرض الفضاء حتى ورود التوجيه من المقام السامي».

* * *

مدّة الإمهال للإجابة من الجهات الرسميّة أو الاعتراض من الأفراد بعد النشر:

المادة السادسة والخمسون بعد المائتين

إذا مضى ستون يوماً على آخر الإجراءين من إبلاغ الجهات الرسميّة المختصّة أو النشر حسبما نصت عليه المادتان السابقتان دون معارضة فيجب إكمال إجراء الاستحكام إذا لم يكن ثمّ مانع شرعي أو نظامي.

الشّرح:

مدّة الإمهال للإجابة من الجهات الرسميّة أو الاعتراض من الأفراد بعد النشر:

تكون الكتابة للجهات الحكوميَّة ذات العلاقة لأجل الاستفسار منها عن الموافقة على الطلب أو المعارضة عليه، وكذا النشر في إحدى الصحف؛ للإعلان لعموم الأفراد للإحاطة بطلب المُنْهِي للاستحكام، فمن كانت له معارضة تَقَدَّم بها إلى المحكمة، وفي كلا الحالين ـ الكتابة للجهات الحكوميَّة ذات العلاقة، أو النشر في إحدى الصحف ـ إذا مضى ستون يوماً من آخر الإجراءين ولم يتقدم أحدٌ من الأفراد أو الجهات الحكوميَّة بمعارضة وَجَبَ إكمال إجراءات الاستحكام ما لم يكن هناك مانع شرعي أو نظامي.

الأحوال التي تُعَدّ فيها الجهة الحكوميّة معترضةً:

تُعَدُّ الجهة الحكوميَّة معترضةً على طلب حجّة الاستحكام في الأحوال التالية:

١ـ المعارضة الصريحة من الجهة الحكوميَّة على الطلب.

٢ـ إذا أجابت الجهة الحكوميَّة بالموافقة مع قيد على طالب الاستحكام ولم يوافق صاحب الطلب على هذا القيد.

٣ـ إذا أجابت إحدى الدوائر بالموافقة على جزء من المساحة وسكتت عن الباقي فتعد معترضة على ما سكتت عنه، وعلى هذا فالجزء المسكوت عنه مُعَارَضٌ عليه.

٤ـ إذا سكتت ولم تُجبْ على الطلب ومضت مدّة الإمهال المذكورة في الإعلان.

٥ـ إذا أجابت إجابةً مجملةً لا تفيد الموافقة الصريحة عُدَّ ذلك معارضةً على الطلب.

فيشترط في إجابة الجهات الحكوميَّة على طلب الاستحكام موافقتها الصريحة، فلا يكفي السكوت عن الإجابة ولا الإجابة المجملة التي لا تدلّ صراحةً على الموافقة.

ومتى سكتت الجهة الحكوميَّة ولم تردّ على الطلب أو أجابت إجابةً مجملةً لا تفيد الموافقة الصريحة عُدَّتْ كالمعارضة الصريحة، وفي هذه الحال يحدّد موعد لسماع الاعتراض ويكتب لها لإرسال مندوبها ـ كما أفادت به الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والخمسين بعد المائتين مقرونةً بالفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين بعد المائتين ـ.

سماع دعوى الاعتراض:

يجب على القاضي سماع دعوى الاعتراض على طلب الاستحكام من قِبَلِ الأفراد أو الجهات الحكوميَّة أثناء نظر الإنهاء في ضبطه متى كان ذلك قبل اكتسابها القطعيَّة ـ كما جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا تقدم أحدٌ بالمعارضة من

الجهات أو الأفراد أثناء نظر حجة الاستحكام وقبل اكتسابها القطعيَّة ـ فتسمع المعارضة في ضبط الإنهاء ضمن إجراءات الحجة» ـ.

وفي الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والخمسين بعد المائتين: أنه «إذا أجابت إحدى الجهات المعنيَّة بالمعارضة على الحجة فعلى القاضي أن يحدد موعداً لسماع المعارضة لمدة لا تقل عن شهر، وتبلغ الجهة بخطاب رسمي، على ألاّ تسمع المعارضة إلا بعد مضي المدة المقرّرة في المَادَّة (٢٥٦)».

امتناع المعترض عن الحضور لسماع دعواه في الاعتراض:

متى اعترض شخص أو جهة حكوميَّة، وتبلّغ بجلسة النظر في الاعتراض ولم يحضر، فيفصل في طلب الحجّة، ولا يتوقّف تمام إجراءاتها على حضوره، وفي الفقرة السابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والخمسين بعد المائتين، ونصّها: «إذا تبلغت الجهة المعترضة بموعد الجلسة للنظر في الاعتراض، ولم تبعث مندوباً عنها في الوقت المُحَدَّد ـ فعلى المحكمة بعد التَّحَقُّق من التبليغ إكمالُ ما يلزم نحو الحجة، وفي حال إصدار الحجة ترفع إلى محكمة التمييز».

والرفع للتمييز في حال الفصل في الاعتراض بردّه، وكذا في حال الحكم على طالب الحجّة بموجبه واعتراضه على الحكم، وكذا يرفع الصكّ للتمييز إذا كان المعترض جهةً حكوميَّة وحكم بردّ اعتراضها.

والاعتراض من الأفراد أو الجهات على طلب حجّة الاستحكام دعوى، إذا لم يواصلها

صاحبها شُطِبَت وفقاً للمادة الثالثة والخمسين، لكن إذا كان غياب المعترض بعد سماع الاعتراض والإجابة عليه وسماع البيّنات والدفوع بحيث تكون الدعوى صالحةً للحكم فيها فللمعترَض عليه أن يطلب من المحكمة عدم شطب الاعتراض والحكم في موضوعه وإنهاء طلب الحجّة، وفي هذه الحال إذا حُكِم بعدم أحقّيَّة المعترض لما اعترض به، فيكون الحكم غيابيًّا في حقّ المعترض، وذلك مما يدلّ عليه ما جاء في المادة الرابعة والخمسين.

الفصل في طلب حجّة الاستحكام بعد مضيّ مدة الإمهال:

إذا مضت مدّة الإمهال المذكورة في المادة السادسة والخمسين بعد المائتين ولم تُجبْ إحدى الجهات بالمعارضة أو الموافقة خلالها مع التحقّق من تبلّغها فيكمل القاضي ما يلزم نحو طلب المُنْهِي إثبات التملّك أو ردّ طلبه، وفي حال إثبات التملّك يرفع ما يجريه إلى محكمة التمييز لتدقيقه حسبما نصّت عليه الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السادسة والخمسين بعد المائتين.

وفي حال موافقة الجهات الحكوميَّة على الطلب وإثباته من قِبَلِ القاضي فإنه لا يخضع للتمييز لأجل هذا الأمر، وكذا إذا مضت مدة الإمهال للأفراد بعد النشر في الجريدة ولم يتقدّم أحدٌ بمعارضة فيُجْري القاضي اللازم نحو طلب المُنْهِي إثبات التملّك أو ردّ طلبه، وفي حال إثبات التملّك فإن الإجراء لا يخضع للتمييز.

* * *

التأكّد من مساحة العقار وأضلاعه وحدوده عند النظر في طلب الاستحكام، ووقوف القاضي عليه أو من ينيبه عند الاقتضاء، وتنظيم صكّ الحجّة:

المادة السابعة والخمسون بعد المائتين

يجب على المحكمة أن تتأكد من صحة مساحة العقار وأضلاعه وحدوده، وأن يقف عليه القاضي أو من ينيبه مع مهندس - إن لزم الأمر - وبعد استكمال إجراءات الإثبات الشرعي تنظم حجة الاستحكام.

الشّرح:

التأكّد من مساحة العقار، وأضلاعه، وحدوده:

تبين هذه المادة أنه يجب على المحكمة التأكّد من حدود العقار المُنْهَى عنه وطول أضلاعه ومجموع مساحته بالمتر المربّع وعرض الشوارع الملاصقة للعقار.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن المتر وأجزاءه «هو وحدة القياس الخَاصَّة بأطوال الأملاك ومساحاتها الكُلّيَّة».

وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه يلزم ذكر عرض الشوارع المحيطة بالعقار.

وإذا كان في أضلاعه انكسارات لَزِم تحديد مقدار انفراج زواياها واتّجاهاتها وأطوالها - كما في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة، ونصّها: «إذا كانت أضلاع المُنْهَى عنه متعرجةً فيلزم تحديد الانكسارات والزوايا واتجاهاتها وأطوالها» -.

وقوف القاضي أو من ينيبه على العقار عند الاقتضاء:

تنصّ هذه المادة على أنه يجب على القاضي أو من ينيبه مع مهندسٍ الوقوفُ على العقار المُنْهَى عنه إذا لزم الأمر، وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «عند وقوف القاضي أو من ينيبه على العقار يُعِدُّ محضراً يوقّعه مع الحاضرين معه، يبين فيه حال العقار من حيث حدوده، وأطواله، ومساحته، وعرض الشوارع المحيطة به، ونوع الإحياء ـ إن وجد ـ، أو أثره، وعدم تداخله مع الأودية والمرافق العَامَّة والغابات والسواحل، ويدوّن ذلك في حجة الاستحكام».

وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «للمحكمة عند الاقتضاء الاستعانة بفروع وزارة الزراعة ووزارة الشؤون البلديَّة والقرويَّة في مسح المواقع السكنيَّة أو الزراعيَّة حسب الاختصاص»، والمراد: بدلاً من المهندس الذي يرافق القاضي أو من ينيبه فإنه قد يتعذّر في بعض المحاكم.

تدوين الإنهاء بطلب الاستحكام:

بعد استكمال إجراءات حجّة الاستحكام يدوَّن في الضبط الإنهاء بطلب حجة الاستحكام وإثباته، ويشتمل هذا التدوين على ما يلي:

١ـ حضور المُنْهِي أصالة وتدوّن هويَّته أو حضور وكيل عنه وتدوين هويَّة الوكيل ووكالته وهويَّة الأصيل.

٢ـ إنهاء المُنْهِي بطلب الاستحكام مبيّناً فيه: نوع العقار، وموقعه من البلدة التي هو فيها

والحيّ، وحدود العقار، واسم الجار للحدود، والمعالم الثابتة عند الاقتضاء، وأطوال أضلاع العقار مع ذكر مقدار انفراج زوايا الانكسارات، واتّجاهاتها ـ إن وُجدت ـ، والشوارع الملاصقة له، وعرضها، والميادين، وأيلولة العقار، ونوع الإحياء ـ إن وُجد ـ، وآثاره، ويكتب جميع الأطوال، ومقدار الزوايا، والمساحة، وتُدوَّن الأطوال وكذا المساحة بالحرف مع الرقم، وطلب المُنْهِي إخراج حجة استحكام على العقار.

٣ـ ما تمّ إجراؤه من الكتابة للجهات المختصّة، وجوابها بأرقامها وتواريخها، والنشر في الجريدة مع ذكر اسم الجريدة ورقمها الذي صدرت به وتاريخها، والإشارة إلى تلقّي معارضة من الأفراد أو عدمه، وفي الفقرة الثامنة من اللائحة التنفيذيّة للمادة الرابعة والخمسين بعد المائتين: أنه «يلزم تدوين أرقام وتواريخ ومضامين إجابات الدوائر الحكوميّة، وكذا عدد الجريدة المعلن فيها واسمها وتاريخ الإعلان في ضبط الاستحكام وصكّه».

ولا بُدَّ من الإشارة إلى أنه قد مضت مدّة الإمهال ولم ترد معارضةٌ، أو وردت، ويبيّن كيف تمّت معالجتها.

٤ـ سماع دعوى الاعتراض ـ إن كانت ـ، والجواب عنها، وجميع ما حصل فيها، مع تدوين صفة المعترض، وإذا كان المعترض يمثّل غيره ذَكَرَ من يمثّله والمستند على ذلك من وكالةٍ شرعيّة للأفراد أو خطابٍ رسميّ حكومي بالنسبة للدوائر الحكوميّة.

٥ـ بيّنة المُنْهِي وتعديلها ومحضر وقوف القاضي على العقار أو من أنابه مع المهندس، ثم إثبات التملّك أو ضدّه، والحكم في الاعتراض ـ إن وُجدَ ـ، وتطبيق تعليمات التمييز فيما قرّره القاضي.

تنظيم صكّ حجة الاستحكام، وبياناته:

إذا انتهى النظر في الحجّة بردّ الطلب اكْتُفِيَ بها دوّن في الضبط، ولم يُصْدَر به صكّ، وإذا انتهى إلى إثبات التملّك أو بعضه وردّ الاعتراض أو بعضه نظم القاضي بذلك صكًّا.

وبيانات صكّ حجّة الاستحكام هي مثل بيانات ضبطه على نحو ما مرّ في العنوان السابق مع عدم إيراد المكرَّر وما لا علاقة له بالحكم في الإثبات والاعتراض، بل يبقى في الضبط.

وفي الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة السابعة والخمسين بعد المائتين: أنه «علاوة على ما ذكر في الفقرة (٨) من لائحة المادَّة (٢٥٤) يجب أن يشتمل صكّ حجة الاستحكام على: إنهاء المُنْهِي، وبيناته، وعلى الأطوال، والحدود، والمساحة الكُلّيَّة، وعرض الشوارع المحيطة بالعقار».

* * *

إجراء نظام حجّة الاستحكام في دعوى على عقارٍ ليس عليه حجّة استحكام، والاستثناء الوارد عليه:

<u>المادة الثامنة والخمسون بعد المائتين</u>

إذا جرت الخصومة في إحدى المحاكم على عقارٍ ليس له حجة مسجلة فعليها أن تجري معاملة الاستحكام أثناء نظرها القضيّة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المَوَادّ السابقة.

الشّرح:

إجراء نظام حجّة الاستحكام في دعوى على عقارٍ ليس عليه حجّة استحكام:

تبين هذه المادة أنه إذا جرت خصومةٌ في إحدى المحاكم العامّة على عقارٍ ليس له حجّة مسجّلةٌ فعليها أن تُجري معاملة الاستحكام أثناء نظرها القضيَّة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في الموادّ السابقة؛ قطعاً للتحايل على تملّك عقارٍ لا يملكه الطرفان المتنازعان.

الاستثناء الوارد على إجراء حجّة الاستحكام مع نظر الدعوى في العقار الذي ليس عليه حجّة:

لقد استثنت اللوائح التنفيذيَّة للنظام حالين، فقرّرت سماع الدعوى فيها من غير إجراء معاملة الاستحكام، فقد جاء في الفقرتين الأولى والثانية من اللوائح التنفيذيَّة لهذه المادة ما نصّه:

«٢٥٨/ ١ـ إذا كانت الخصومة على عقارٍ خارج الولاية المكانيَّة للمحكمة وليس عليه حجة استحكام، وحصل فيه نزاع ـ فتُسْمَعُ الخصومة، ويُفْصَلُ فيها دون

إجراءات الحجة، وينص في الصكّ على: أن الحكم لا يكفي لإثبات التملك، ولا يقوم مقام حجة الاستحكام، ولا يستند عليه في أيٍّ إفراغٍ.

٢٥٨/ ٢ـ إذا استدعى الحال ضرورة الإسراع في فصل النزاع في عقار ليس عليه حجة استحكام فيفصل فيه دون اتخاذ إجراءات الاستحكام وينص في الصكّ على: أن الحكم لا يكفي لإثبات التملك، ولا يقوم مقام حجة الاستحكام، ولا يستند عليه في أيٍّ إفراغٍ».

على أنه يدخل في الضرورة المقتضية للاستعجال في فصل القضيَّة الحاجةُ؛ لأنها مُنَزَّلةٌ منزلتها، وهذا يشمل نحو خشية الفتنة بتأخر الفصل في القضيَّة أو طول إجراءات تؤخّر الفصل في الدعوى، ويترتّب عليها ضررٌ بالخصمين أو أحدهما أو بالمصلحة العامّة.

كما إنه إذا كان النزاع في جزءٍ من العقار فقط ففي هذه الحال لا يُجْرَى عليه معاملة الاستحكام؛ لأن اللوائح التنفيذيَّة للنظام ـ كما في الفقرة (٢/ ب) من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والخمسين بعد المائتين ـ تمنع من تجزئة العقار الواحد، ونصّها: «إذا كانت العقارات متلاصقة بحدود واحدة: فتكون بطلب واحد وحجة واحدة».

ومما تجدر الإشارة إليه: أنه إذا نُظِرَت الدعوى في عقار ولم يتوجّه الحكم لأحد الخصوم بالعقار في حقّ خاصّ ـ فإن القاضي يُنْهي القضيَّة بالحكم بعدم أحقيّتها للعقار، ولا يحتاج إلى اتّخاذ إجراءات الاستحكام.

صفة الطلب والإعلان والمخاطبات في الحجة التي تُجْرَى أثناء نظر القضيّة:

طلب التملّك للعقار المتنازع فيه سيكون مندرجاً في الدعوى أو الإجابة أو فيهما معاً، ويقرّر التملّك لمن يثبت له الحقّ، وتردّ دعوى الآخر.

أما الإعلان والمخاطبات فتصدر باسم المدعي؛ لأنه رافع الدعوى، ولا يمنع ذلك عند ظهور استحقاق المدعى عليه للعقار من إثباته له والاكتفاء بهذه الإجراءات.

النفقات المتعلّقة بحجّة الاستحكام التي تُجْرَى أثناء نظر الدعوى:

يسلّم المدعي النفقات المتعلّقة بحجّة الاستحكام التي تُجْرَى أثناء نظر الدعوى، فإن امتنع كان للمدعى عليه تسليمها، واستقرار ضمانها على من يُقْضَى له بالعقار، فإذا امتنع الخصمان من تسليمها كان للقاضي وقف الدعوى حتى تسلّم، وذلك مما جاء في المادة الخامسة والعشرين بعد المائة من هذا النظام بصدد أجرة الخبير، ونفقاتُ الحجّة هنا مثلها.

* * *

المادة التاسعة والخمسون بعد المائتين

لا يجوز إخراج حجج استحكام لأراضي وأبنيةِ منى وبقيّة المشاعر، وإذا حصلت مرافعةٌ في شيء من ذلك سواء في أصل العقار أو منفعته، وأبرز أحد الطرفين مستنداً ـ فعلى المحكمة رفع صورة ضبط المرافعة مع المستند المبرز إلى محكمة التمييز من غير تنظيم صكّ بما تنتهي به المرافعة.

الشّرح:

إصدار حجج الاستحكام لأراضي وأبنية المشاعر بمكة المكرمة:

لا يجوز إصدار حجج استحكام على المشاعر أرضاً أو بناءً في مكة من منى ومزدلفة وعرفات وما حول الجمرات؛ إذ إنها محلٌّ لأداء نسك المسلمين، فليس لأحد أن يضيّق عليهم فيه، ولا يختصّ بها، وهذا مما صرّح به أهل العلم[1].

وقد روت عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: «**قلنا: يا رسول الله، ألا نبني لك بيتاً يظلّك بمنى؟ قال: لا، منى مناخ من سبق**»[2].

(١) دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٢/ ٤٦٠.

(٢) أخرجه أبو داود ٢/ ٢١٢، أول كتاب المناسك، باب تحريم حرم مكّة، وأخرجه الترمذي واللفظ له ٣/ ٢٢٨، كتاب الحجّ، باب ما جاء أن منى مناخ من سبق، وأخرجه ابن ماجه ٢/ ١٠٠٠، كتاب المناسك، باب النزول بمنى، وأخرجه أحمد ٦/ ١٨٧.

وفي الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «يُقْصَدُ ببقيَّة المشاعر في هذه المَادَّة: مزدلفة، وعرفات».

وفي الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أن «ما كان حمى لشيء من المشاعر فلا تخرج عليه حجة استحكام».

بعث الصكوك الصادرة على المشاعر بمكّة المكرّمة إلى محكمة التمييز:

في الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا تقدم أحد إلى المحكمة أو كتابة العدل بطلب صورة صكّ عقار يقع في أحد المشاعر فتستخرج صورة من سجله مصدقة وترفع إلى محكمة التمييز»، وكذا يجري الحكم في ذلك على من تقدّم بصكٍّ على عقار في المشاعر لأيّ شأنٍ كان.

إثبات التملّك المؤقّت لبناء على أرضٍ في المشاعر:

في الفقرة السادسة من اللائحة التنفيذيَّة لهذه المادة: أنه «إذا طلبت جهة مختصّة إثبات تَمَلُّكِ بناءٍ على أرض في أحد المشاعر لتعويض صاحبه عنه فتثبت المحكمة ذلك لمالك البناء في وثيقة تملك مؤقتة، وترسل الوثيقة للجهة المختصّة، وعند استلام التعويض يهمش على الوثيقة أو الصكّ وسجله ـ إن وجد ـ».

* * *

الفصل الثالث

إثبات الوفاة وحصر الورثة

وفيه:

- التمهيد: في المراد بإثبات الوفاة وحصر الورثة.
- طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة والإنهاء به.
- إجراءات احتياطيَّة لإثبات الوفاة وحصر الورثة.
- تحقيق القاضي في موضوع إثبات الوفاة وحصر الورثة، وإصدار إثبات الوفاة وحصر الورثة.
- حجّيّة صكّ إثبات الوفاة وحصر الورثة.

المراد بإثبات الوفاة وحصر الورثة:

المراد به هنا: تقرير القاضي بناءً على طلب أحد ذوي الشأن ثبوت وفاة آدميّ وحصر جميع ورثته مع بيان علاقتهم الإرثيَّة به.

ومعنى ذلك: أن إثبات وفاة شخص وحصر ورثته يستدعي طلباً من أحد ذوي الشأن وهو أحد الورثة أو وكيلٌ أو وليٌّ عليهم أو على أحدهم ـ كما سيأتي بيانه في شرح المادة التالية ـ ثم ينظر القاضي في هذا الطلب، وبعد إجراء ما يلزم نحوه من تمحيصٍ وبينة يقرّر القاضي ثبوت الوفاة للشخص المطلوب فيه ذلك، وانحصار جميع ورثته مع بيان علاقتهم الإرثيَّة بالميت، ويصدر إعلاماً بذلك.

* * *

طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة والإنهاء به:

المادة الستون بعد المائتين

على طالب إثبات الوفاة وحصر الورثة أن يقدم إنهاءً بذلك إلى المحكمة المختصّة، ويكون إنهاؤه مشتملاً على: اسم المتوفى، وتاريخ الوفاة، ووقتها، ومحَلّ إقامة المتوفى، وشهود الوفاة أو شهادة طبيّة بها في المناطق التي توجد فيها مراكز طبيّة.

وبالنسبة لحصر الورثة يشتمل على: إثبات أسماء الورثة، وأهليّتهم، ونوع قرابتهم من المورث، والشهود على ذلك للوفيات التي حدثت بعد نفاذ هذا النّظَام.

الشّرح:

المحكمة المختصّة بإثبات الوفاة وحصر الورثة:

تختصّ المحكمة العامّة اختصاصاً نوعيًّا بالنظر في إثبات الوفاة وحصر الورثة ـ كما في الفقرة (ب) من المادة الثانية والثلاثين من هذا النظام ـ.

أما الاختصاص المكاني فإن حصر الورثة من قضايا الإثبات المطلقة المكان، فيصحّ تقديم الطلب إلى أيّ محكمةٍ من محاكم المملكة؛ إذ إنه لا يوجد مدعى عليه يتقيّد المُنْهِي برفع الإنهاء عليه في مكان إقامته.

لكن لو كان ثمَّ خصومة في إثبات الوفاة وحصر الورثة بين أقرباء الميت في علاقتهم الإرثيَّة به واستدعى الحال سماع دعوى بعضهم على بعض في ذلك سُمِعَت الدعوى

بالوفاة وحصر الورثة في محلّ إقامة المدعى عليهم أو أكثرهم حسب الاختصاص المكاني، وذلك طبقاً للقواعد العامّة في سماع الدعوى، ومنها المادة الرابعة والثلاثون من هذا النظام.

القاضي المختصّ بسماع الاعتراض على طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة:

يكون الاعتراض على طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة قبل صدور الإثبات أو بعده على حالين:

الحال الأولى: الاعتراض على طلب الوفاة وحصر الورثة قبل صدوره:

إذا تقدّم المُنْهِي بطلب إثبات الوفاة وحصر الورثة فقام من يعارضه على هذا الإثبات سُمِعَ الاعتراض تبعاً للإنهاء، ويتمّ ذلك من قِبَلِ القاضي الذي يسمع طلب الإثبات للوفاة وحصر الورثة وضمن إجراءاته وفي ضبط الإنهاء في الواقعة نفسها.

وهذا مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والستين بعد المائتين، ونصّها: «إذا وَرَدَ الاعتراض على طلب إثبات الوفاة أو حصر الورثة قبل إثباته فينظر من قِبَلِ ناظر الإنهاء ضمن إجراءاته».

ومتى صدر حكم فإنه يعامل بمقتضى تعليمات التمييز المقرَّرة في هذا النظام.

الحال الثانية: الاعتراض على طلب الوفاة وحصر الورثة بعد صدوره:

فإذا حصل اعتراض على طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة بعد صدوره من مطالبة بإلغائه أو تعديل بإضافة وارثٍ ونحو ذلك سَمِعَه مُصْدِرُ الإثبات إن كان في المحكمة نفسها، وإلا خَلَفُه، وهذا مما جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة

والستين بعد المائتين، ونصّها: «إذا كان الاعتراض على حصر الإرث بعد صدور الصكّ فيُنْظَرُ من قِبَلِ مُصْدِرِه ـ إن كان على رأس العمل في المحكمة نفسها ـ، وإلا فَخَلَفُه، وتحسب له إحالة».

ومتى صدر حكمٌ بإلغاء صكّ إثبات الوفاة وحصر الورثة أو تعديله وكان هذا الحكم من مُصْدِرِ الإثبات وقَبلَه مَنْ صَدَرَ الحكمُ ضدّه لم يُمَيَّز، وإن اعترض مُكِّن من ذلك وطُبِّق بشأنه تعليمات التمييز، وإن صدر ذلك من غير مُصْدِر الإثبات فيكون الحكم خاضعاً للتمييز ولو قنع به المحكوم عليه، وذلك مما جاء في الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والستين بعد المائتين، ونصّها: «متى صدر حكم بإلغاء أو تعديل صكّ إثبات وفاة أو حصر ورثة، وكان هذا الحكم من غير مُصْدِرِ الإثبات ـ فيكون هذا الحكم خاضعاً للتمييز، وإن كان من مُصْدِرِه فيعرض الحكم على من صدر ضده لأخذ قناعته من عدمها».

طلب تصحيح صكّ حصر الإرث أو تكميله:

إذا حصل خطأ أو نقصٌ في صكّ حصر الإرث فيُصَحِّح الخطأَ ويُكْمِل النقصَ ويُجْرِي طلبَ التصحيح والتكميل الذي لا اعتراض فيه مُصْدِره إن كان على رأس العمل في المحكمة نفسها، وإلا فخَلَفُه، ويحسب له إحالةً، وذلك مما جاء في الفقرة الثالثة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثالثة والستين بعد المائتين، ونصّها: «متى احتاج صكّ حصر الورثة إلى تصحيح أو تكميل فيُجْرِيه مُصْدِرُه ـ إن كان على رأس العمل في المحكمة ـ، وإلا فَخَلَفُه، وتحسب له إحالة».

وفي هذه الحال التي لا اعتراض فيها على التصحيح والتكميل لا يُمَيَّز الحكم ولو كان التصحيح أو التكميل من غير مُصْدر الصكّ، وهذا مما يجري به العمل.

ومما يدخل في التصحيح في هذه الفقرة من اللائحة التنفيذيَّة إصلاحُ اسم وارث حصل فيه خطأٌ سهواً، كما يدخل في التكميل إلحاقُ وارثٍ أو حملٍ سقط خطأً أو حملٍ، أو إضافة وارث بعد ولادته.

تقديم الطلب بإثبات الوفاة وحصر الورثة إلى المحكمة المختصّة:

يُقَدَّمُ طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة من أحد الورثة أو من يقوم مقامه شرعاً، ويوجّه الطلب باسم رئيس المحكمة في المحاكم الرئاسيَّة، وباسم قاضي المحكمة في المحاكم الأخرى، ويُقَدَّمُ إليه ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح ـ، ويُحال الطلب إلى القاضي مباشرة، فلا علاقة له بمكتب المواعيد أو المحضرين، ومتى أُحِيل إلى القاضي تولّى إجراءاته حتى تنتهي بإثباتٍ أو غيره.

إثبات الوفاة وحصر الورثة لقضيّة خاصّة:

إذا استدعى نظر قضيَّة معيّنة إثبات وفاةٍ لشخصٍ أو أكثر وحصر الورثة قام بذلك ناظر القضيَّة الأصل سواء أقام به ضمن إجراءات القضيَّة وفي ضبطها أم قام بذلك في إنهاءٍ مستقلّ، وذلك مما جاءت به الفقرة الخامسة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «إذا استدعى نظرُ قضيَّةٍ إثباتَ وفاة أو حصر ورثة فيكون النظر في ذلك من قِبَلِ ناظر القضيَّة سواء أكان في ضبط الدَّعوى أم في إنهاءٍ مستقل».

ومن صُوَر ذلك: إثبات حصر الورثة في قضايا قتل الخطأ، وكذا العمد الذي لم يتحقّق بعد.

وكلّ ذلك متى كانت المحكمة مختصّةً بالنظر في إثبات الوفاة وحصر الورثة بأن كانت الدعوى في المحكمة العامّة، وأما إذا كانت المحكمة غير مختصّةٍ بذلك كالمحكمة الجزئيَّة وتوقّف إنهاء القضيَّة على حصر الإرث فلها تعليق حكمها حتى الفصل في إثبات الوفاة وحصر الورثة من قِبَل المحكمة العامّة ـ كما جاءت به المادة الثالثة والثمانون من هذا النظام ـ.

صاحب الصفة في طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة:

صاحب الصفة في طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة هم الورثة أو أحدهم، وذلك مما جاءت به الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة محلّ الشرح، ونصّها: «لا يُقْبَلُ طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة إلا من أحد الورثة أو من يقوم مقامه شرعاً»، وإذا كان لشخصٍ غير وارث مصلحةٌ في إثبات حصر الورثة كانتقال المبيع إليه من ميت أو ورثته ولزم للدعوى حصر ورثة ولم يثبت ذلك من جهة الورثة ساغ إثباته بناءً على طلب الخصم من مدّعٍ أو مدعى عليه، ويكون من ضمن إجراءات الدعوى.

بيانات الإنهاء بإثبات الوفاة وحصر الورثة:

بعد استيفاء القاضي ما يلزم من إجراءاتٍ لإثبات الوفاة وحصر الورثة وعند تدوين الإنهاء والإثبات يجب أن يشتمل على ما يلي:

١ـ حضور صاحب الطلب أو نائبه وتدوين هويَّته ووكالة النائب.

٢ـ اسم المتوفى، ويذكر كاملاً بما يميّزه عن غيره طبق ما هو مدوّنٌ في هويَّته الشخصيَّة ـ كما في الفقرة الثالثة من المادة محلّ الشرح ـ.

٣ـ تاريخ الوفاة للميت المطلوب إثبات وفاته وحصر ورثته بالتاريخ الهجري؛ إذ هو التاريخ الرسمي للمسلمين، وأكّد عليه النظام الأساسيّ للحكم السعودي ـ كما في المادة الثانية منه ـ.

٤ـ وقت الوفاة.

٥ـ محَلّ إقامة المتوفى.

٦ـ أسماء الورثة، وبيان أهليَّتهم من بلوغٍ ورشد أو ضدّهما، وصفتهم الإرثيَّة من فرض أو تعصيبٍ، ونوع قرابتهم من المورّث، وأعمار القصّار منهم.

وللقاضي أن يستند على الوثائق الرسميَّة في ذكر تاريخ مواليد القُصَّار من الورثة ـ كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الثانية والستّين بعد المائتين ـ.

٧ـ التصريح بالطلب في الإنهاء بأن يقول: أطلب إثبات وفاة فلان... وحصر ورثته.

٨ـ البيّنة من شهود الوفاة وحصر الورثة وتعديلهم وشهادة طبيَّة بالوفاة وذلك في المناطق التي توجد فيها مراكز طبيَّة.

٩ـ إثبات الوفاة وحصر الورثة وما يلزم لذلك من إيضاحٍ وبيانٍ ـ إن كان ـ.

تنبيه:

ظاهر ما جاء في هذه المادة: أنه حسب الاقتضاء يصحّ رفع طلبٍ بإثبات الوفاة فقط، وكذا رفع طلب بإثبات الوفاة وحصر الورثة، فإن كان الطلب بالأول لم يلزم استيفاء ما جاء في الفقرة (سادساً) ومراعاة ما يناسب ذلك في الفقرات الأخرى، وإن كان بهما معاً وجب استيفاء الفقرات التسع جميعها.

* * *

إجراءات احتياطيّة لإثبات الوفاة وحصر الورثة:

المادة الحادية والستون بعد المائتين

للمحكمة عند الاقتضاء أن تطلب من مقدم الإنهاء نَشْرَ طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة في إحدى الصحف التي تصدر في منطقة المتوفى، وفي حال عدم صدور صحف في المنطقة تطلب نشره في إحدى الصحف الأكثر انتشاراً فيها، كما أن للمحكمة أن تطلب من الحاكم الإداري للمنطقة التي تقع في نطاق اختصاصها التحري عما تقدم به طالب إثبات الوفاة وحصر الورثة، ويجب أن تكون الإجابات موقعة ممن يقدمها، ومصدقة من الجهة الإداريّة التي قامت بالتحري.

الشّرح:

تبين هذه المادة زيادةً على ما ذكِرَ في المادة السابقة بعض الإجراءات الاحتياطيَّة التي يتّخذها القاضي زيادةً في التحرّي والتثبّت عند حدوث ريبةٍ في الأمر أو شكٍّ فيه، فتبيّن أن للقاضي عند الاقتضاء اتّخاذ ما يلي:

١ـ النشر عند الطلب في إحدى الصحف:

فيطلب القاضي من مقدِّم الإنهاء نشر طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة في إحدى الصحف التي تصدر في منطقة المتوفى سواء أكان في منطقة إقامته أو في المنطقة التي تُعَدُّ مستقرًّا لأهله وعشيرته، وفي حال عدم صدور صحفٍ في المنطقة تطلب نشره في إحدى الصحف الأكثر انتشاراً فيها.

٢ـ التحرّي من قِبَل الحاكم الإداري:

فيطلب القاضي من الحاكم الإداري للمنطقة التي تقع في نطاق اختصاصه التحرّي عمّا تقدَّم به طالب إثبات الوفاة وحصر الورثة ـ كذا في المادة ـ، ويمكن للقاضي أن يطلب التحرّي من الحاكم الإداري للمنطقة التي كان يقيم فيها المتوفَّى أو المنطقة التي فيها مستقرّ عشيرته، وعلى الجهة الإداريَّة في هذه الأحوال أن تُزوِّد القاضي بإجابةٍ مرفق بها محاضر البحث والتحرّي ونتائجها مصدَّقةً من الجهة الإداريَّة التي قامت بالتحرّي.

* * *

تحقيق القاضي في موضوع إثبات الوفاة وحصر الورثة، وإصدار إثبات الوفاة وحصر الورثة:

المادة الثانية والستون بعد المائتين

إذا رأى القاضي أن نتائج التحري غير كافية فعليه أن يحقق في الموضوع بنفسه، وبعد استكمال الإجراءات عليه إصدار صكّ بالوفاة ـ إن ثبتت ـ ويحصر فيه الوارثين مع بيان أسمائهم وصفاتهم وتاريخ ولادتهم طبقاً للأصول الشرعيّة.

الشّرح:

تحقيق القاضي في موضوع إثبات الوفاة وحصر الورثة:

علاوةً على ما ذكِرَ من الإثبات والتقارير الطبيَّة للوفاة، والنشر في الصحيفة، والتحرّي من قِبَل الجهات الإداريَّة مما سلف ذكره في الموادّ السابقة فإن هذه الأدلة إذا لم تكْفِ لحمل القاضي على القناعة بصحّة الإنهاء وسلامته من الريبة حقَّق القاضي في الموضوع بنفسه بأن يستجوب المُنْهِي، ويناقش الشهود، ويطلب حضور من يرى في حضوره كشفاً للقضيّة.

إصدار إثبات الوفاة وحصر الورثة:

على القاضي بعد استكمال إجراءات طلب إثبات الوفاة وحصر الورثة واستيفاء الإنهاء والبيّنات وما يلزم عند الاقتضاء من التحرّي والنشر في الصحف والتحقيق في الموضوع وحصول القناعة به أن يصدر إثبات الوفاة وحصر الورثة مبيّناً فيه: ثبوت الوفاة،

وتاريخها، ويحصر فيه الورثة مع بيان أسمائهم فرداً فرداً ذكوراً أو إناثاً، ويذكر صفاتهم الإرثيَّة، وقرابتهم من الميت، وتاريخ ولادتهم - إن أمكن - بخاصّة القُصَّار.

أما إذا لم تكن البينة موصلةً فيقرّر ما يظهر له من ردّ طلب المُنْهِي أو بعضه، ويعامله بمقتضى تعليمات التمييز.

فوائد متعلّقة بإثبات الوفاة وحصر الورثة:

١- يجب التنبّه لكافّة أحكام الإرث وقواعده من فروضٍ وحجبٍ وتعصيبٍ وردٍّ وغيرها، ويجب على القاضي مناقشة المُنْهِي والشهود عن التالي:

أ - سؤاله عن الورثة على وجه الاعتياد فرداً فرداً ممن لا يحجبون من الأب والأمّ والزوجة والأولاد، وعند وفاة الأب يسأل عن الجدّ، وعند وفاة الأم يسأل عن الجدّة قريبة أم بعيدة، من جهة الأب أم الأم.

ب - سؤاله عن الزوجة أو الزوجات عند الاقتضاء والتبيّن عن الحبلى منهنّ والمطلّقة الرجعيّة أو غيرها.

جـ - إذا بقي في المسالة شيء بعد أصحاب الفروض نَاقَشَه عن أقرب عاصبٍ للميّت ودرجته منه، وتحقّق عن أقرب العصبة وتساويهم عند تعدّدهم، وإذا لم يكن للميّت عصبةٌ قَرَّر القاضي الردّ على أصحاب الفروض الذين يشملهم الردّ.

٢- إذا كان الورثة أُمًّا وأباً فقط سأل القاضي المُنْهِيَ والشهود: هل للميت جمعٌ من الإخوة أشقّاء أم من جهة الأب أم من جهة الأم، فإن كانوا أثبت ذلك وبيّن أنهم لا يرثون،

وإن لم يوجد جمعٌ منهم بيّن أنه لا يوجد إلا أخٌ واحد مثلاً أو لا يوجد أحدٌ.

٣ـ إذا حصل موتٌ جماعيٌّ لمن يتوارثون في الأصل ـ كالموت في حوادث السير ـ حقّق في تاريخ وفاة كلّ واحدٍ منهم على انفراد؛ كي يعرف المتقدّم منهم والمتأخر، أو يتحقّق لديه أنه لم يعلم السابق منهم أو أنهم ماتوا في وقتٍ واحدٍ؛ لأثر هذه الوقائع على ثبوت استحقاق إرث بعضهم من بعض أو عدمه.

٤ـ لا يتمّ إثبات الوفاة وحصر الورثة إلا بشهادة ذكرين عَدْلٍ ـ كما في كشاف القناع عن متن الإقناع[١]، وفتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ[٢] ـ.

* * *

(١) ٦/ ٤٣٤.

(٢) ١٣/ ٤١.

حجّيّة صكّ إثبات الوفاة وحصر الورثة:

المادة الثالثة والستون بعد المائتين

يكون صكّ إثبات الوفاة وحصر الورثة على الوَجْهِ المذكور حجةً ما لم يَصْدُرْ حكم بما يخالفه.

الشّرح:

الأصل أن صكّ إثبات الوفاة وحصر الورثة حجّة على جميع الأطراف بعد إثباته بالطريق المعتدّ به المستوفي ما يلزم له شرعاً، وكلّ هذا مما يجري به العمل في المحاكم السعوديَّة.

وإذا ظهر فيه نقصٌ أو خطأ أو اعتَرَضَ أحدٌ ممن له مصلحةٌ في ذلك بوجهٍ سائغ فعلى القاضي في كلّ هذه الأحوال النظرُ في طلب الإكمال والتصحيح وسماع دعوى المعارضة عليه ولو بعد إخراجه، ويُجرى بشأنها ما يلزم شرعاً ـ كما سبق بيانه في شرح المادة الستين بعد المائتين ـ، وإذا صدر حكمٌ يخالف إثبات حصر الورثة واستكمل الإجراءات اللازمة لصدوره فيعمل بالحكم ويلغى هذا الإثبات.

* * *

الباب الخامس عشر

أحكام ختاميَّة

وفيه:

- تفويض وزير العدل بإصدار اللوائح التنفيذيّة لنظام المرافعات الشرعيَّة.
- بيان ما يلغيه نظام المرافعات الشرعيَّة.
- نشر نظام المرافعات الشرعيَّة، وبداية العمل به.

تفويض وزير العدل بإصدار اللوائح التنفيذيّة لنظام المرافعات الشرعيَّة:

المادة الرابعة والستون بعد المائتين

يُصْدِرُ وزير العدل اللوائح التنفيذيّة لهذا النّظَام.

الشّرح:

المراد باللوائح التنفيذيّة: هي أنظمة تصدرها الجهة التنفيذيَّة المختصّة بناءً على نظام قائمٍ لتقرير الجزئيَّات والتفصيلات اللازمة لنفاذ هذا النظام.

فالنظام يقرّر المبادئ والأصول العامّة، واللوائح التنفيذيَّة تقرّر الجزئيَّات والتفصيلات اللازمة لإنفاذه أو استكماله، وتصدر في الغالب عن الجهة التنفيذيَّة التابع لها النظام؛ لأنها أقدر على تعرّف الجزئيَّات والتفصيلات اللازمة له[1].

تفويض وزير العدل بإصدار اللوائح التنفيذيّة، وإسناد معاليه ذلك إلى لجنة علميّة:

في هذه المادة تفويضٌ من قِبَل وليّ الأمر لوزير العدل بإصدار اللوائح التنفيذيَّة لنظام المرافعات الشرعيَّة.

وقد عهد معالي وزير العدل إعداد هذه اللوائح التنفيذيَّة إلى لجنة علميّة مشكَّلة لهذا الغرض من كلٍّ من:

---

(١) النُّظُم السياسية والقانون الدستوريّ ٥١٢، اللوائح الإداريَّة وضمانة الرقابة الإداريَّة ١٥، ١٦، ٤٩، ٢١٩، القانون الإداري ٥٢٨، أصول القانون الإداري ١٢٥.

١ـ **فضيلة الشيخ/ ناصر بن إبراهيم الحبيّب** ـ القاضي بمحكمة التمييز بالرياض آنذاك، وعضو مجلس القضاء الأعلى حاليًّا (رئيساً للجنة).

٢ـ **كاتب هذه السطور/ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين** ـ القاضي بالمحكمة الكبرى بالرياض آنذاك، ثم القاضي بمحكمة التمييز بالرياض سابقاً، وعضو هيئة كبار العلماء عضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى حاليًّا (عضواً).

٣ـ **فضيلة الشيخ/ صالح بن عبدالعزيز العقيل** ـ وكيل وزارة العدل المساعد للشؤون القضائيَّة آنذاك، والمستشار المشرف العامّ على الإدارة العامّة للمستشارين حاليًّا (عضواً).

وقد باشرت اللجنة أعمالها، واستمرّت فيها، وساعدها في التحضير لأعمالها عددٌ من القضاة وراجع هذا العمل عددٌ ممن لهم تخصّصٌ في علوم الشريعة أو النظام.

وبعد تفحّص ذلك ومناقشته وإجراء التعديلات اللازمة أعدّت اللجنة المشار إليها اللائحةَ التنفيذيَّةَ بوضعها الحاليّ في ثلاثٍ وخمسين وثمانمائة فقرة، وأعدّت تقريرها، ورفعه فضيلة رئيسها مع اللوائح التنفيذيَّة إلى معالي وزير العدل بكتابه ذي الرقم ٣٢٧٦٤/ ٢٣ والتاريخ ١٣/ ٥/ ١٤٢٣هـ، فأصدر معاليه قراره ذا الرقم ٤٥٦٩ والتاريخ ٣/ ٦/ ١٤٢٣هـ بالموافقة على هذه اللوائح التنفيذيَّة، وأمر بتبليغه إلى الجهات المختصّة ولمن يلزم لاعتماد العمل به ابتداءً من تاريخ هذا القرار، وأخذ طريقه إلى التنفيذ منذ ذلك التاريخ.

منهج إعداد اللوائح التنفيذيّة لنظام المرافعات الشرعيّة:

لقد اختطّت لجنة إعداد اللوائح التنفيذيَّة لنظام المرافعات الشرعيَّة خطّةً لإعدادها؛ لتشتمل اللوائح التنفيذيَّة في نطاقها الموضوعي على ثلاثة عناصر، هي كالتالي:

١ـ تقرير الإجراءات العمليَّة اللازمة لتنفيذ هذا النظام.

٢ـ تفسير ما غَمُضَ من النظام طبقاً للقواعد المقرّرة في أصول الفقه من حمل مطلقه على مقيّده، وخاصّه على عامّه، ومفسَّره على مجمله.

٣ـ تقرير الأحكام للمسكوت عنه مما لا بُدَّ منه استكمالاً للعمل بالنظام.

إشكالات هذا المنهج، والجواب عليها:

وقد أثار هذا المنهج بعض الإشكالات حول الفقرة الثالثة فيما يتعلّق بتقرير الأحكام للمسكوت عنه، وتَمَسّكَ مُثِيرو هذا الإشكال بأنه ليس للائحة التنفيذيَّة الخوض في هذا المجال من جهة كونه إضافةً تتجاوز حدود مفهوم اللائحة التنفيذيَّة في النُّظُم.

ولا متمسّك للمعترض في هذا؛ لأن اللجنة قد سارت في عملها على منهجٍ مقرّرٍ ومعروفٍ، ذلك أن حدود اللوائح التنفيذيَّة تأتي في النُّظُم على ثلاثة مناهج بيانها في العنوان التالي.

مناهج النّظُم في إعداد اللوائح التنفيذيّة:

للنُّظُم في إعداد اللوائح التنفيذيَّة ثلاثة مناهج:

المنهج الأول: أن اللائحة التنفيذيَّة لا تقتصر على تفصيل المبادئ الواردة في صلب النظام، وإنما لها أن تضيف أحكاماً جديدة نواتها في صلب النظام، ولو كانت علاقة تلك الأحكام الجديدة والمضافة ضعيفةً مع نصوص النظام، ويكفي أن تكون محقّقةً لمصلحة معتدٍّ بها عُهِدَ من النظام مراعاتها، فإذا اتفقت الأحكام المضافة مع أصل النظام صراحةً أو ضمناً كفى ذلك حاملاً على تقريرها.

على أنّ ما يُضاف من أحكام جديدة يجب ألاّ يكون محظوراً على اللائحة الخوضُ فيـه، وألا يتعارض مع أصل النظام، وألا يتضمّن تعديلاً له أو تعطيلاً.

وهذا المنهج يفتح للجهة التنفيذيَّة التي تتـولّى إصـدار اللـوائح التنفيذيَّـة بابـاً لمعالجـة المشكلات العمليَّة التي تواجهها[1].

المنهج الثاني: أن اللائحة التنفيذيَّة يجب أن تقتصر على تفصيل ما جـاء بـه النظـام، ولا تضيف جديداً، فلا تتعرّض لحكم مسألةٍ سكت عنها النظام، وإنما تقتصر اللائحة التنفيذيَّة على تقرير الأحكام التفصيليَّة للمبادئ الواردة في النظـام اللازمـة لنفـاذه دون أن تضـيف جديداً، فليس للائحة التنفيذيَّة وفق هذا المنهج الابتـداءُ بتقريـر قواعـد وأحكـامٍ جديـدة حتى لو كانت هذه القواعد لازمةً لنفاذ النظام ومحقّقةً لأهدافه، ومثل هذه الإضـافات لـو وُجدَتْ حسب هذا المنهج لعُدَّتْ تعديلاً وتعطيلاً للنظام، وبالتالي تكون غير مشروعة.

ولا يشمل المنع ما كان تفسيراً لا يخرج عن أصل النظام ومنهج التفسير الصحيح، ولا تحديد الإجراءات والوسائل العمليَّة لتنفيذ النظام والشروط والقيود الواردة على الأحكام التي شملها النظام أو تلزم لتطبيقه[2].

---

(١) النُّظُم السياسية والقانون الدستوريّ ٥١٩ـ٥٢٠، اللـوائح الإداريَّـة وضـمانة الرقابـة الإداريَّـة ٢٥٦، ٥٧، ٥٨، أصـول القانون الإداري ١٤٠ـ١٤١، ١٤٨، السلطة اللائحيَّة في دولة الإمارات العربيَّة ٩٦.

(٢) النُّظُم السياسية والقانون الدستوريّ ٥٢٠، اللوائح الإداريَّة وضمانة الرقابة الإداريَّة ٢٥٩، ٢٦٠، ٢٧٤، القانون الإداري ٥٢٨، أصول القانون الإداري ١٤٢ـ١٤٣، السلطة اللائحيَّة في دولة الإمارات العربيَّة ٩٧.

المنهج الثالث: وهو المنهج المختلط بالجمع بين المنهجين السابقين، وله حالان[1]:

الحال الأولى: عند الإذن بإصدار اللائحة التنفيذيّة من الجهة المختصّة التي صدر منها النظام:

ففي هذه الحال يؤخذ بالمنهج الأول من التوسّع في إصدار اللوائح التنفيذيَّة لتشمل تقرير أحكام جديدة تحقّق أهداف النظام وغايته ولو كانت علاقتها بنصوصه الأصليَّة ضعيفةً.

الحال الثانية: أن تصدر اللائحة التنفيذيّة من الجهة التنفيذيّة المختصّة ابتداءً دون الإذن لها من الجهة المختصّة التي صدر منها النظام بذلك:

ففي هذه الحال يؤخذ بالمنهج الثاني، فيجب أن تتمسّك اللائحة التنفيذيَّة بالمنهج المضيّق في اللوائح التنفيذيَّة، فلا تضيف جديداً لم يتعرّض له أصل النظام.

الترجيح:

بعد الوقوف على مناهج النُّظُم في نطاق اللوائح التنفيذيَّة مما سبق ذكره يظهر رجحان المنهج الأول المبني على أن للائحة التنفيذيَّة أن تضيف أحكاماً جديدةً نواتُها في صلب النظام ولو كانت علاقة تلك الأحكام الجديدة المضافة ضعيفةً مع نصوص النظام ما دامت محقِّقةً لمصلحةٍ معتدٍّ بها عُهِدَ في الشرع اعتبارها وليس فيها ما يتعارض مع الشرع وأصل النظام.

ووجه الترجيح ما يلي:

١ـ أن الأصل العملُ بالقواعد الشرعيَّة ومراعاة أحكامها وعدم إهدارها أو حجبها،

---

(١) اللوائح الإداريَّة وضمانة الرقابة الإداريَّة ٢٦٣.

ومن ذلك العملُ بالمصالح المرسلة التي عهد من الشرع مراعاة أصلها في وسائل حفظ الدين والنفس والعقل والمال والعرض، فإذا كانت اللائحة التنفيذيَّة التي قرّرت حكماً جديداً مما شهد له الشرع في نصوصه الخاصّة أو العامّة أخذنا بها، وهذا ما أصّله النظام الأساسي للحكم السعودي، فقد جاء في المادة السابعة منه ما نصّه: «يستمدّ الحكم في المملكة العربيَّة السعوديَّة سلطته من كتاب الله وسنّة رسوله [ﷺ]، وهما الحاكمان على هذا النظام وجميع أنظمة الدولة».

٢ـ أن هذا المنهج يفتح للجهة التي تصدر اللوائح التنفيذيَّة الباب لمعالجة المشكلات العمليَّة التي تواجهها، ويجعل النظام متجدّداً لما تحتوي عليه اللوائح التنفيذيَّة من المرونة في مواجهة المشكلات، وهذا غرضٌ أساس في النُّظُم يتحقّق بالتوسّع في مفهوم منهج اللوائح والعمل على إصدارها لتغطية الاحتياجات المتجدّدة.

وعلى هذا تكون اللوائح التنفيذيَّة لنظام المرافعات الشرعيَّة اعتمدت منهجاً شرعيًّا نظاميًّا شهدت الشريعة لأصله بالصحّة والنفاذ، ويحقّق أهداف النظام ويسدّ الاحتياجات القائمة والنوازل المتجدّدة.

كما إن اللوائح التنفيذيَّة تتّفق مع منهجين من المناهج المقرّرة في النُّظُم، وهما المنهج الأول والثالث[١].

---

(١) بحثنا: «منهج اللوائح التنفيذيَّة في النُّظُم وتطبيقه في لوائح نظام المرافعات الشرعيَّة السعوديّ» ص ١٥٩.

وبذلك بان وظهر رجحان المنهج الذي سارت عليه لجنة اللوائح التنفيذيَّة لنظام المرافعات الشرعيَّة في إعداد هذه اللوائح.

أمثلة من اللوائح التنفيذيّة المُشْكِلة في نظام المرافعات الشرعيّة، والجواب عليها:

نقتصر على مثالٍ واحدٍ أطال بعض الناس وقوفهم عنده وأشكل عليهم تقريره وفهمه، وهو اللائحة التنفيذيَّة الواردة في (هـ) من الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين، ونصّها: «للزوجة في المسائل الزوجيَّة الخيار في إقامة دعواها في بلدها أو بلد الزوج، وعلى القاضي إذا سمع الدَّعوى في بلد الزوجة استخلافُ قاضي بلد الزوج للإجابة عن دعواها، فإذا تَوَجَّهَت الدَّعوى أُلْزِمَ الزوج بالحضور إلى محَلّ إقامتها للسير فيها، فإذا امتنع سمعت غيابيًّا، وإذا لم تتَوَجَّهْ الدَّعوى رَدَّها القاضي دون إحضاره».

ووجه الإشكال عندهم: أن المادّة الرابعة والثلاثين من النظام قد جاء فيها: «تُقَامُ الدعوى في المحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها محَلّ إقامة المُدَّعَى عليه، فإنْ لم يكن له محَلّ إقامة في المملكة فيكون الاخْتِصَاص للمحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها محَلّ إقامة المُدَّعِي، وإذا تَعَدَّدَ المُدَّعَى عليهم كان الاخْتِصَاص للمحكمة التي يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها محَلّ إقامة الأكثريَّة، وفي حال التَّسَاوِي يكون المُدَّعِي بالخيار في إقامة الدعوى أمام أيِّ محكمةٍ يقع في نِطَاق اخْتِصَاصها محَلّ إقامة أحدهم»، فقرّرت هذه المادة أن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه ولم تفرّق بين مسألة زوجيَّة أو غيرها، ثم استثنت المادة السابعة والثلاثون قضايا النفقة، فجعلت للمدعي بها الخيارَ في إقامة دعواه في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محلّ إقامة المدعى عليه أو المدعي ا.هـ

فالمادّة الرابعة والثلاثون جعلت الدعوى في محلّ إقامة المدعى عليه، ثم استثنت منها ما جاء في المادة السابعة والثلاثين من قضايا النفقة، وأن للمدّعي فيها إقامتها في محلّ إقامته أو محلّ إقامة المدعى عليه، والاستثناءُ معيار العموم، فإلحاق استثناء آخر ـ كما جاء في (هـ) من الفقرة العاشرة من اللائحة التنفيذيَّة للمادة الرابعة والثلاثين بإلحاق القضايا الزوجيَّة بالنفقة، وجَعْلُ الخيار للزوجة بين إقامة هذه الدعوى في محلّ إقامتها أو محلّ إقامة المدعي ـ زيادةٌ في النظام أو معارضةٌ له، وتُعَدُّ باطلةً بذلك.

والجواب عن هذا الاعتراض: أن النظام جعل مسائل النفقة مستثناةً مراعاةً لحال أصحابها من العجز غالباً لشيخوخةٍ أو صِغَرٍ ونحو ذلك، ثم مراعاةً لقلّة مبلغ النفقة غالباً الذي ربما ذهب في نفقاتِ تَتَبُّع المدعى عليه في بلده، ولو نظرنا إلى حال الزوجات في القضايا الزوجيَّة لوجدناها تشترك مع حال قضايا النفقة في تلك العلّة وتزيد عليها؛ فإن المرأة ممنوعةٌ شرعاً من السفر بدون محرمٍ، ويتعذّر سكناها أو يشقّ عليها في بلدٍ ليس لها فيه محرم، مع ما تحتاجه في الحِلِّ والترحال من مصاريف ربما تعجز عنها مما قد يحملها على ترك دعواها وربما عرّضها ذلك للفتنة التي لا يُقرّ الشرع تعرّضها لها.

لذا فإن مراعاتها وإصدار لائحة تنفيذيَّة تحلّ الإشكال الذي كانت تعانيه مما يدعو إليه الشرع ويوافق النظام ولا يعارضه.

ثم إن القياس على المستثنى صحيحٌ معتدٌّ به عند المحقّقين من أهل الأصول ـ كما في مبادلة الزبيب بالعنب في شَجَرِهِ قياساً على العريَّة التي ثبتت المبادلة فيها بالنصّ ـ وهذا

مبنيّ على أصلٍ أصوليٍّ، وهو أن المستثنى من الأصل مُرَخَّصٌ فيه لعذر، وحقيقة الرخصة عند الأصوليين: «ما ثبت على خلاف دليلٍ شرعيٍّ لمعارض راجح».

فالمعارض الراجح هو العذر الذي لأجله وقعت الرخصة، فاستُثْنِيَ حكم الواقعة عن حكم أصلها.

فالعَرِيَّة ـ وهي بيع الرطب على أصوله خرصاً بما تساويه من التمر مما رُخِّص فيه بنصّ الشرع ـ استثناءٌ من المنع في بيع الرطب على الشجر بخرصه من التمر وهو المسمَّى المزابنة.

فعن سهل ابن أبي حثمة ـ رضي الله عنه ـ: «**أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر وقال: ذلك الربا، تلك المزابنة، إلا أنه رخّص في بيع العَرِيّة، النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمراً يأكلونها رطباً**»(1).

وجازت العَرِيَّة مراعاة لحاجة الناس إلى الرطب، والأصل منعها؛ لأنها من باب الربا، والجهل بالتساوي فيه كالعلم بالتفاضل، وجاز بيعه خرصاً بما يساويه لحاجة الناس إلى الرطب.

والقياس على المستثنى المرخّص فيه جائزٌ؛ لأنه صار أصلاً برأسه متى اشتركا في الوصف. ومثاله: إلحاق الزبيب بالتمر في جواز بيعه خرصاً بالعنب على الشجر، وكذا جميع الزروع(2).

---

(1) متفق عليه، فقد أخرجه البخاري ٢/ ٧٦٣، كتاب البيوع، باب بيع المزابنة وهي بيع الثمر بالتمر وبيع الزبيب بالكرم وبيع العرايا، وأخرجه مسلم واللفظ له ٣/ ١١٧٠، كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.

(2) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٩/ ٤٢٧، الاختيارات الفقهيَّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ١٢٨.

يقول شيخ الإسلام ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ): «وحقيقة الأمر أنه لم يشرع شيء على خلاف القياس الصحيح، بل ما قيل: إنه على خلاف القياس، فلا بُدَّ من اتّصافه بوصفٍ امتاز به عن الأمور التي خالفها واقتضى مفارقته لها في الحكم، وإذا كان كذلك فذلك الوصف إن شاركه غيره فيه فحكمه كحكمه»[1].

وعلى هذا، فإن إقامة الزوجة الدعوى على زوجها في بلدها في المسائل الزوجيَّة مقيسٌ على جواز ذلك في مسائل النفقة المرخّص فيها بموجب النظام.

وبذا يظهر أنه لا إشكال فيما تقرّر في الفقرة محلّ البحث من اللوائح التنفيذيَّة؛ لشهادة الأدلة الشرعيَّة على ما يوجب استثناءها، وقياساً لها على استثناء النفقة، والقياس على المستثنى أمرٌ مقرَّرٌ شرعاً ـ كما نُبِّه عليه ـ.

* * *

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميَّة ٢٠/ ٥٥٦، وانظر الخلاف مبسوطاً في كتاب: «المعدول به عن القياس؛ حقيقته وحكمه وموقف شيخ الإسلام ابن تيميَّة منه» لعمر بن عبدالعزيز ٤٧، وكتاب: «الرُّخَص الشرعيَّة وإثباتها بالقياس» لعبدالكريم النملة ١٧٧.

بيان ما يلغيه نظام المرافعات الشرعيّة:

المادة الخامسة والستون بعد المائتين

يلغي هذا النّظَام تنظيم الأعمال الإداريّة في الدوائر الشرعيّة الصادر بالتصديق العالي رقم ١٠٩ وتاريخ ٢٤/ ١/ ١٣٧٢هـ كما يلغي المَوَادّ (٥٢، ٦٦، ٨٢، ٨٣، ٨٥) و(٨٤ فيما يخص القضايا الحقوقيّة) من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي الصادر بالتصديق العالي رقم ١٠٩ وتاريخ ٢٤/ ١/ ١٣٧٢هـ، كما يلغي ما يتعارض معه من أحكام.

الشّرح:

تمهيد في بيان إلغاء الأنظمة أو تعطيلها أو تعديلها:

يُقصد بالأنظمة هنا: العمل التنظيميّ المتمثّل في إصدار قواعد مدوّنة وملزمة على مستويات متدرّجة ومراتب متعدّدة[1].

ومنها أنظمة أساسيَّة، وهي النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الوزراء، ونظام مجلس الشورى، ونظام المناطق[2].

ومنها أنظمة عاديَّة، وهي ما عدا تلك النُّظُم، وهي المرادة عند الإطلاق، ويغلب عليها معالجة وسائل وإجراءات الأحكام الموضوعيَّة المقرّرة في الشريعة الإسلاميَّة، فيجب أن تتّسق

---

(١) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٨٠ـ٨١ (ف ٥٤).

(٢) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٨٣ـ٨٤ (ف ٥٨، ٥٩).

معها ولا تخالفها أو تعارضها ـ كما تنصّ عليه المادّة السابعة من النظام الأساسيّ للحكم ـ، وذلك مثل نظام المرافعات الشرعيَّة، ونظام الإجراءات الجزائيَّة، وغيرهما.

وتعرّف هذه الأنظمة العاديَّة بأنها: القواعد العامّة الملزمة الصادرة من الجهة التنظيميَّة المختصّة في الدولة الموافق عليها بمرسومٍ[1].

وعليه، فيشترط في هذه الأنظمة صدورها من الجهة التنظيميَّة المختصّة، فلو صدرت من جهةٍ تنفيذيَّة لم تُعدّ نظاماً.

كما يشترط الموافقة عليها بمرسومٍ ـ كما تنصّ عليه المادّة السبعون من النظام الأساسيّ للحكم ـ، فلو صدرت من تلك الجهة بغير مرسومٍ لم يعتدّ بها[2].

ومن ذلك يظهر أن لصدور الأنظمة طرقاً ومراحل يصدر من خلالها، آخرها أن تصدر بمرسومٍ، وإذا صدرت لزم العمل بها، ومُنِع نسخها أو تعطيلها أو تعديلها أو شيءٍ منها أو الاستثناء منها إلا وفقاً للطريق أو الوسيلة التي تمّ بها إنشاؤها، ولا يقبل التعرّض لنظامٍ قائمٍ بخلاف ذلك[3]، وفي المادّة الثالثة والثمانين من النظام الأساسيّ للحكم: «لا يجري تعديل هذا النظام إلا بنفس الطريقة التي تمّ بها إصداره».

وكذا الحال في الأنظمة العاديَّة، فقد جاء في المادّة الثامنة والعشرين بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائيَّة: «تختصّ المحكمة الجزئيَّة بالفصل في قضايا التعزيرات إلا ما يستثنى بنظام».

---

(١) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٨٣ـ٨٤ (ف ٦٣).

(٢) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٨٦ـ٨٧ (ف ٦٣).

(٣) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٩٥ (ف ٧٨، ٧٩).

والمرسوم الملكي وكذا الأمر الملكي كلاهما يصدر من الملك بصفته رئيساً للدولة، لكنّ المرسوم الملكي يمثّل قوّة أكثر من الأمر الملكي أو الأمر السامي؛ إذ إن المرسوم الملكي يصدر من الملك بالنظر إلى كونه رئيساً للدولة ومرجعاً لجميع السلطات، ولكن الغالب أنه يصدر منه بصفته مرجعاً للجهة التنظيميَّة وذلك بعد أن يسبقه قرار في موضوعه من الجهة التنظيميَّة بفرعيها: مجلس الشورى، ثم مجلس الوزراء.

أما الأمر الملكي فهو يصدر من الملك وحده في الشؤون التنفيذيَّة من غير أن يسبقه أيّ قرار يتّخذ من أيّ جهةٍ في موضوعه وذلك كالأوامر في تعيين الوزراء ونوّاب الوزراء وموظّفي المرتبة الممتازة والقضاة وأعضاء هيئة التحقيق والادّعاء العام والضُبَّاط العسكريّين ونحوهم.

وكلّ ما يسبق صدور الأمر هنا إنما هو توصية واقتراح تمهيداً لموافقة الملك عليها، وقد يستخدم الأمر الملكي استثناءً في إقرار بعض الأنظمة التي لها طبيعة خاصّة، كما في النظام الأساسيّ للحكم، ونظام مجلس الوزراء، ونظام مجلس الشورى، ونظام المناطق[1].

وأمّا الأمر السامي فهو أداة تنفيذيَّة يصدر عن رئيس مجلس الوزراء بصفته رئيساً للوزراء التنفيذيّين وللأجهزة التنفيذيَّة، وكذا ما يصدر عن نائبه بهذه الصفة في شأنٍ من الشؤون التنفيذيَّة[2]، ولا علاقة له بالنظام وإصدارِه أو تعديلِه أو تعطيلِه أو الاستثناءِ منه.

---

(١) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٣٥٥، ٣٦٢ (ف ٤٣٢، ٤٣٣، ٤٣٧، ٤٣٨).

(٢) السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٣٧٧ (ف ٤٥٢).

وعلى كلّ حال، فإلغاء النظام أو تعطيل شيءٍ من أحكامه باستثناءٍ أو غيره لا يقبل إلا في الحدود المسوّغة لذلك مما نُصّ عليه في المادّة الثانية والثمانين من النظام الأساسيّ للحكم والتي جاء فيها: «...لا يجوز بأيّ حالٍ من الأحوال تعطيل حكمٍ من أحكام هذا النظام إلا أن يكون ذلك مؤقّتاً في زمن الحرب أو أثناء إعلان حالة الطوارئ وعلى الوجه المبيّن في النظام».

وقد أكّدت الشريعة الإسلاميَّة استقلال القضاء ووجوب سلامته من التدخّل بما يخالف أصوله ونُظُمه.

وقد أورد الفقهاء والمؤرّخون في تراجم القضاة صُوَراً من صمود القضاة والخلفاء في وجه من يحاول خرق استقلال القضاء[1].

وفي نُظُمنا السعوديَّة تأكيدٌ على هذا الحقّ، ففي المادّة السادسة والأربعين من النظام الأساسيّ للحكم: أن «القضاء سلطة مستقلّة، ولا سلطان على القضاء لغير سلطان الشريعة الإسلاميَّة»، وفي المادّة الأولى من نظام القضاء: أن «القضاة مستقلّون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير الشريعة الإسلاميَّة والأنظمة المرعيَّة، وليس لأحدٍ التدخّل في القضاء».

بيان ما يلغيه نظام المرافعات الشرعيّة:

تبين المادة محلّ الشرح أن نظام المرافعات الشرعيَّة يُلْغِي ما يلي:

١ـ جميع نظام تنظيم الأعمال الإداريَّة في الدوائر الشرعيَّة الصادر بالتصديق العالي ذي

---

(١) تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام ١٩٦ـ١٩٧، تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/ ٥٩، المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا ٤٥، ١٩٣، الولاة والقضاة ٤٢٧، رفع الإِصْر عن قضاة مِصْر ٢/ ٢٢.

الرقم ١٠٩ والتاريخ ٢٤/ ١/ ١٣٧٢هـ؛ إذ إن هذا النظام المُلْغَى هو نظام المرافعات السابق، فَحَلَّ محلّه نظام المرافعات الشرعيَّة هذا.

٢ـ جميع ما يتعارض معه من أحكام من أنظمةٍ أخرى، والتعارض يقتضي ألا يمكن الجمع بينهما بوجهٍ صحيح، فينسخه نظام المرافعات الشرعيَّة؛ إذ هو المتأخر.

أما ما يمكن فيه الجمع بين المتعارضين فيتعيّن الأخذُ به على الترجيح ـ كما هو مقرّر عند الأصوليين ـ.

وغيرُ خافٍ أن إلغاء هذا النظام ما يتعارض معه من أحكام لا يشمل الأحكام الشرعيَّة المقرّرة في الكتاب والسنّة؛ إذ لا يدخلها الإلغاء ولا النسخ ولا التخصيص ولا التقييد ولا التبديل بأيّ صفةٍ كانت بعد وفاة النبيّ ﷺ[١].

وهو ما نصّت عليه المادّتان السابعة، والثانية والثمانون من النظام الأساسيّ للحكم بالمملكة العربية السعوديَّة.

٣ـ الموادّ: الثانية والخمسين، والسادسة والستين، والثانية والثمانين، والثالثة والثمانين، والخامسة والثمانين، وكذا الرابعة والثمانين فيما يخصّ القضايا الحقوقيَّة من نظام تركيز مسؤوليّات القضاء الشرعي الصادر بالتصديق العالي ذي الرقم ١٠٩ والتاريخ ٢٤/ ١/ ١٣٧٢هـ.

---

(١) الموافقات في أصول الشريعة ١/ ٧٨، كتابنا: «توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميَّة» ١/ ٥٣٢، السلطة التنظيميَّة في المملكة العربيَّة السعوديَّة ٧٨ـ٧٩ (ف ٥٢).

نصوص الموادّ الملغاة من نظام تركيز مسؤوليّات القضاء الشرعي:

أ ـ المادة الثانية والخمسون، وهي من ضمن المـوادّ المنظّمـة لاختصـاص وصـلاحيات رئيس المحكمة العامّة.

ونصّ المادة المُلْغَاة: «النظر في جميع القضـايا والمخاصـمات والمعـاملات وفـق أحكـام الشريعة الإسلاميَّة السمحة، وإثبات الأهلّة، وكـلّ مـا نصّـت عليـه الأوامـر والتعلـيمات الصادرة من جلالة الملك المعظّم أو نائبه الموضّح فيها اختصاص الرئيس المـذكور والمبلّغـة إلى المحكمة المذكورة مما هو خارجٌ عن اختصاص المحاكم المستعجلة وكُتَّاب العدل».

ب ـ المادة السادسة والستون، وهي من ضمن الموادّ المنظّمة لاختصاص وصـلاحيات رئيس المحكمة العامّة.

ونصّ المادة المُلْغَاة: «حفظ الختم الرسميّ العائد للمحكمة الشرعيَّة الـذي يختـم بـه في الصكوك بجانب ختم القاضي، ويختم به في السجلاّت وغيرها».

جـ ـ المادة الثانية والثمانون، وهي من ضمن الموادّ المنظّمـة لاختصـاص وصـلاحيات قاضي المحكمة المستعجلة الأولى المُطْلَق عليها في نظام المرافعات الشرعيَّة الجديد (المحكمة الجزئيّة)، كما إن تقسيم المحاكم المستعجلة إلى أولى وثانية تنظيمٌ قديم، وقد أُلْغِيَ ووُحِّـدَت المحاكم المستعجلة، وسُمِّيت: المحكمة المستعجلة، ثـم سُـمِّيت حـالاً في نظـام المرافعـات الشرعيَّة الجديد: المحكمة الجزئيَّة.

ونصّ المادة المُلْغَاة: «النظر في جميع الدعاوى الماليَّة التي لا تزيد عن ثلاثة آلاف وثلاثمائة

قرش سعودي، والنظر في قضايا الجُنَح والتعزيرات الشرعيَّة والحدود التي لا قطع فيها وفق أحكام الشريعة الغرّاء وفي كلِّ ما خَوَّلَتْ له الأوامرُ والتعليماتُ النظرَ فيه الموضوعة له والمنصوصة عليها في موضعها مما هو خارج عن اختصاص المحاكم الكبرى والمستعجلة الثانية وكتاب العدل».

د ـ المادة الثالثة والثمانون، وهي من ضمن الموادّ المنظّمة لاختصاص وصلاحيات قاضي المحكمة المستعجلة الثانية.

ونصّ المادة المُلْغَاة: «النظر في أمور البادية وما يتعلّق بها، وفي كلِّ ما خَوَّلَتْ له الأوامرُ والتعليماتُ النظرَ فيها حسبما نصّ عليها في مواضعها مما هو خارجٌ عن اختصاص المحاكم الكبرى والمستعجلة الأولى وكتّاب العدل».

هـ ـ المادة الرابعة والثمانون فيما يخصّ القضايا الحقوقيَّة، وهي من ضمن الموادّ المنظّمة لاختصاص وصلاحيات قاضي المحكمة المستعجلة.

ونصّ المادة المُلْغَاة: «النظر في قضايا الجُنَح والتعزيرات والحدود التي لا قطع فيها، وفي القضايا الماليَّة التي لا تزيد عن ثلاثة آلاف وثلاثمائة قرش سعودي، وفي دعاوى البادية، وفي كلِّ ما خَوَّلَتْ له الأوامرُ والتعليماتُ الموضوعة له النظرَ فيه حسبما هو منصوص عليها في مواضعها مما هو خارج عن اختصاص المحاكم الشرعيَّة الكبرى وكتاب العدل».

و ـ المادة الخامسة والثمانون، وهي كسابقتها من ضمن الموادّ المنظّمة لاختصاص وصلاحيات قاضي المحكمة المستعجلة.

ونصّ المادة المُلْغَاة: «كل بلدة ليس فيها قاضي مستعجلةٍ يقوم قاضي البلدة بجميع أعمال واختصاصات المحاكم المستعجلة إضافةً إلى أعماله».

* * *

نشر نظام المرافعات الشرعيّة، وبداية جريان العمل به:

المادة السادسة والستون بعد المائتين

ينشر هذا النّظَام في الجريدة الرسميّة، ويُعْمَلُ به بعد سنة من تاريخ نشره.

الشّرح:

تبين هذه المادة وجوب نشر هذا النظام في الجريدة الرسميَّة، وهي جريدة أم القرى، وأنه يبدأ العمل به بعد سنةٍ من تاريخ نشره.

وقد نُشِر هذا النظام في جريدة أم القرى في عددها ذي الرقم ٣٨١١ والتاريخ ١٧/ ٦/ ١٤٢١هـ.

وقد بُدئ العمل به في تاريخ ١٧/ ٦/ ١٤٢٢هـ.

وبهذا انتهى شرح الباب الخامس عشر «أحكام ختاميَّة»، وبه ينتهي شرح النظام المسمّى: «الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعيّة السعوديّ»،

والحمد لله الذي بنعمته تتمّ الصالحات،

وصلى الله على نبيّنا محمد

وعلى آله وصحبه

وسلّم

* * *

الفهارس

وفيه:

- فهرس الآيات القرآنيَّة.
- فهرس الأحاديث النبويَّة والآثار.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس مواد نظام المرافعات الشرعيَّة.
- فهرس موضوعات الجزء الثاني.

فهرس الآيات القرآنيّة

سورة آل عمران

* * *

الحديث أو الأثر	الصفحة
ـ مطل الغني ظلم	٢/ ٢٩٢،٢٩٥، ٢٩٧، ٤١٥
ـ من أدرك ماله بعينه عند رجلٍ قد أفلس فهو أحقّ به من غيره	٢/ ٣٧٥
ـ من سرّه أن ينجيه الله من كرب يوم القيامة فلينفّس عن معسر أو يضع	٢/ ٤١٩
ـ مَنْ فجع هذه بولدها؟ رُدّوا ولدها إليها	١/ ٢٤٧
ـ واجعل للمُدَّعِي أمداً ينتهي إليه، فإنْ أحضر بَيِّنَتَه، وإلاَّ وجّهتَ عليه	١/ ٣٢٥ـ٣٢٦، ٦١٢، ٢/ ١٢٨، ١٨٩ـ١٩٠
ـ وما اتّخذ رسول الله ﷺ قاضياً، ولا أبو بكر، ولا عمر	١/ ١٩٠
ـ ومن يسّر على معسرٍ يسّر الله عليه في الدنيا والآخرة	٢/ ٤١٩

* * *

فهرس المصادر والمراجع

١ـ آداب الحوار والمناظرة:

علي جريشة (معاصر)، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

٢ـ الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكّام = شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام:

محمد بن أحمد ابن ميارة الفاسي (ت: ١٠٧٢هـ)، دار الفكر، بيروت، لبنان.

٣ـ الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلاميّ:

إبراهيم بن محمد الفايز (معاصر)، المطبعة العالميَّة، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.

٤ـ إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام:

تَقِيّ الدِّين أبو الفتح، الشهير بـ«ابن دقيق العيد» (ت: ٧٠٢هـ)، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان.

٥ـ إحكام الأحكام على شرح تحفة الحُكّام:

محمد بن يوسف الكافي (ت: ١٣٨٠هـ)، دار الفكر.

٦ـ الأحكام السلطانيّة والولايات الدينيّة:

أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت: ٤٥٠هـ)، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤٠٢هـ.

٧ـ الأحكام السلطانيّة والولايات الدينيّة:
أبو يعلى محمد بن الحسن الفراء الحنبلي (ت: ٤٥٨هـ)، صحّحه وعلّق عليه: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤٠٣هـ.
٨ـ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:
شهاب الدين أبو العباس أحمد ابن إدريس المصري المالكي، المعروف بـ«القرافي» (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: أبي بكر عبدالرزاق، المكتب الثقافي للنشر والتوزيع، الأزهر، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٨٩م.
٩ـ أحكام القرآن:
أبو بكر محمد بن عبدالله، المعروف بـ«ابن العربي» (ت: ٥٤٣هـ)، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
١٠ـ أخبار القضاة:
محمد بن خلف ابن حيان، المعروف بـ«وكيع» (ت: ٣٠٦هـ)، عالم الكتب، بيروت.
١١ـ الاختيارات الفقهيّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَة:
اختارها: علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد ابن عباس البعلي (ت: ٨٠٣هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
١٢ـ أدب القاضي:
أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي (ت: ٤٥٠هـ)، تحقيق: محيي هلال سرحان، من مطبوعات إحياء التراث الإسلامي برئاسة ديوان الأوقاف بالعراق، مطبعة الإرشاد، بغداد، طبع عام ١٣٩١هـ.

١٣ـ أدب القاضي:

أبو العباس أحمد ابن أبي أحمد الطبري، المعروف بـ«ابن القاصّ» (ت: ٣٣٥هـ)، تحقيق: حسين خلف الجبوري، مكتبة الصديق للنشر والتوزيع، الطائف، السعوديَّة، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

١٤ـ أدب القاضي للخصّاف وشرحه للجصّاص:

أدب القاضي: أبو بكر ابن عمرو، المعروف بـ«الخصّاف» (ت: ٢٦١هـ)، وشرحه: أبو بكر أحمد بن علي الرازي، المعروف بـ«الجصّاص» (ت: ٣٧٠هـ)، تحقيق: فرحات زياده، الناشر: قسم النشر بالجامعة الأمريكيَّة بالقاهرة.

١٥ـ أدب القاضي للخصّاف مع شرحه لابن مازه:

أدب القاضي: أبو بكر ابن عمرو، المعروف بـ«الخصَّاف» (ت: ٢٦١هـ).

وشرحه: برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبدالعزيز بن مازه البخاري، المعروف بـ«الصدر الشهيد» (ت: ٥٣٦هـ)، تحقيق: محيي هلال السرحان، من مطبوعات إحياء التراث الإسلامي بوزارة الأوقاف العراقيَّة، مطبعة الإرشاد ببغداد، الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ، والجزء الرابع طبع الدار العربيَّة للطباعة ببغداد.

١٦ـ أدب القضاء:

أبو روح شرف الدين عيسى بن عثمان بن عيسى بن غازي الغُزِّي (ت: ٧٩٩هـ)، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

١٧ـ أدب المفتي والمستفتي:

عثمان بن عبدالرحمن، المعروف بـ«ابن الصلاح» الشهرزوري (ت: ٦٤٣هـ)، تحقيق: موفق ابن عبدالله ابن عبدالقادر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

١٨ـ إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل:

محمد ناصر الدين الألباني (ت: ١٤٢٠هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ.

١٩ـ الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلاميّة وأصول فقهها:

مصطفى أحمد الزرقا (ت: ١٤٢٠هـ)، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٠ـ الأشباه والنظائر:

تاج الدين عبدالوهاب بن علي بن عبدالكافي السبكي (ت: ٧٧١هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود، وعلي محمد عوض، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

٢١ـ الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان:

زين الدين[(١)] ابن إبراهيم بن نجيم (ت: ٩٧٠هـ)، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

---

(١) هكذا لقبه الصحيح ـ كما في ترجمته ـ والمثبت على غلاف الكتاب «زين العابدين»، وهو خطأ.

٢٢ـ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعيّة:
جلال الدين عبدالرحمن السيوطي (ت: ٩١١هـ)، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ.
٢٣ـ الإشراف على مسائل الخلاف:
عبدالوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (ت: ٤٣٣هـ)، مطبعة الإدارة.
٢٤ـ أصول استماع الدعوى:
علي حيدر (ت: ١٣٥٤هـ)، نقله إلى العربيَّة: فائز الخوري، مطبعة الترقي، دمشق، طبع عام ١٣٤٢هـ.
٢٥ـ أصول القانون الإداري:
سامي جمال الدين (معاصر)، شركة مطابع الطوبجي التجاريَّة، مصر.
٢٦ـ الأصول من علم الأصول:
محمد بن صالح العثيمين (ت: ١٤٢١هـ)، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، الرياض، السعوديَّة، الطبعة الرابعة ١٤٠٨هـ.
٢٧ـ أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن:
محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي (ت: ١٣٩٣هـ)، المطابع الأهليَّة للأوفست بالرياض.
٢٨ـ الاعتناء في الفرق والاستثناء:
بدر الدين محمد ابن أبي بكر بن سليمان البكري (ت: ٨٧١هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود، وعلي محمد معوّض، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

٢٩ـ الإعلام بنوازل الأحكام = الأحكام الكبرى:

أبو الأصبغ عيسى بن سهل بن عبدالله الأسدي (ت: ٤٨٦هـ)، تحقيق: نورة بنت محمد بن عبدالعزيز التويجري، طبع عام ١٤١٥هـ.

٣٠ـ إعلام الموقّعين عن رب العالمين:

شمس الدِّين أبو عبدالله محمد ابن أبي بكر، المعروف بـ«ابن قَيِّم الجَوْزِيَّة» (ت: ٧٥١هـ)، راجعه: طه عبدالرؤوف، دار الجيل للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، لبنان.

٣١ـ الإفصاح عن معاني الصّحَاح:

عون الدين أبو المظفر يحيى بن هبيرة (ت: ٥٦٠هـ)، المؤسسة السعيديَّة، مكتبة الحرمين، الرياض.

٣٢ـ أقضية رسول الله ﷺ:

أبو عبدالله محمد بن فرج المالكي، المعروف بـ«ابن الطلاّع» (ت: ٤٩٧هـ)، تحقيق وتعليق واستدراك: محمد ضياء الرحمن الأعظمي، دار الكتاب اللبناني، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٣٣ـ الأم:

أبو عبدالله محمد بن إدريس الشافعي (ت: ٢٠٤هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٣٤ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد ابن حنبل:

علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي (ت: ٨٨٥هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمديَّة، الطبعة الأولى ١٣٧٤هـ.

٣٥ـ (الأنظمة ـ اللوائح ـ التعليمات) الصادرة من وزارة العدل بالمملكة العربيّة السعوديّة.

٣٦ـ البحث العلمي:

عبدالعزيز بن عبدالرحمن الربيعة (معاصر)، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

٣٧ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق:

زين الدين ابن نجيم الحنفي (ت: ٩٧٠هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ.

٣٨ـ البحر المحيط في أصول الفقه:

بدر الدين محمد بهادر بن عبدالله الزركشي الشافعي (ت: ٧٩٤هـ)، قام بتحريره: عبدالقادر عبدالله العاني، راجعه: عمر سليمان الأشقر، من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة بالكويت، مكتبة آلاء.

٣٩ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:

علاء الدين أبو بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٤٠ـ بدائع الفوائد:

أبو عبدالله محمد ابن أبي بكر الدمشقي، المشهور بـ«ابن قَيِّم الجَوْزِيَّة» (ت: ٧٥١هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

٤١ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد:

محمد بن رشد القرطبي (ت: ٥٩٥هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة السابعة ١٤٠٥هـ.

٤٢ـ **بُلْغة الساغب وبُغْية الراغب:**

فخر الدين أبو عبدالله محمد ابن أبي القاسم محمد الخضر ابن تيميَّة (ت: ٦٢٢هـ)، تحقيق: بكر بن عبدالله أبو زيد، دار العاصمة، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٤٣ـ **بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني:**

أحمد عبدالرحمن البنا (ت: ١٣٧٨هـ)، دار الشهاب، القاهرة، وهو مطبوع بحاشية «الفتح الرباني».

٤٤ـ **البهجة في شرح التحفة:**

أبو الحسن علي بن عبدالسلام التسولي (ت: ١٢٥٨هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤١٢هـ.

٤٥ـ **التاج والإكليل لمختصر خليل:**

أبو عبدالله محمد بن يوسف ابن أبي القاسم العبدري، الشهير بـ«المـوَّاق» (ت: ٨٩٧هـ)، مطبوع على هامش «مواهب الجليل»، دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.

٤٦ـ **تاريخ الأمم والملوك:**

محمد بن جرير الطبري (ت: ٣١٠هـ)، دار الكتب العلميَّة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٤٧ـ **تاريخ القضاء في الإسلام:**

محمد الزحيلي (معاصر)، دار الفكر، سوريا، دمشق، دار الفكر المعاصر، بيروت، لندن، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٤٨ـ تاريخ القضاء في الإسلام:
محمود بن محمد عرنوس (ت: ١٣٧٤هـ)، مكتبة الكلّيات الأزهريَّة، طَبْع مطبعة الحلبي بمصر.
٤٩ـ تاريخ القضاء في الأندلس من الفتح الإسلامي إلى نهاية القرن الخامس الهجري (الحادي عشر الميلادي):
محمد عبدالوهاب خلاَّف (معاصر)، توزيع المؤسسة العربيّة الحديثة، مصر، المطبعة العربيّة الحديثة، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.
٥٠ـ تبصرة الحُكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام:
برهان الدين إبراهيم بن علي ابن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي المدني (ت: ٧٩٩هـ)، راجعه: طه عبدالرؤوف سعد، مكتبة الكلّيات الأزهريَّة، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
٥١ـ تحفة المحتاج:
شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي (ت: ٩٧٢هـ)، مطبوع مع «حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج»، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
٥٢ـ التحكيم في الشريعة الإسلاميّة:
عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
٥٣ـ تخريج أحاديث فقه السيرة للغزالي:
محمد ناصر الدين الألباني (ت: ١٤٢٠هـ)، مطبوع على حاشية «فقه السيرة» لمحمد الغزالي، دار الكتب الحديثة، مصر، الطبعة السادسة ١٩٦٥م.

٥٤ـ تدوين المرافعة القضائيّة في الشريعة الإسلاميّة:

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، بحث منشور في العدد الثاني من مجلة العدل، السنة الأولى، ربيع الآخر عام ١٤٢٠هـ، وهي مجلة فصليَّة علميَّة مُحكَّمَة تُعْنى بشؤون الفقه والقضاء، تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربيَّة السعوديَّة.

٥٥ـ تسبيب الأحكام القضائيّة في الشريعة الإسلاميّة:

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

٥٦ـ تعارض البيّنات في الفقه الإسلاميّ:

محمد عبدالله محمد الشنقيطي (معاصر)، مطبعة دار الهلال للأوفست بالرياض، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٥٧ـ تقريب الأسانيد وترتيب المسانيد:

زين الدين أبو الفضل عبدالرحيم بن الحسين بن عبدالرحمن العراقي (ت: ٨٠٦هـ)، مطبوع مع شرحه: «طرح التثريب في شرح التقريب»، (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

٥٨ـ التقويم في الفقه الإسلاميّ:

محمد بن عبدالعزيز بن إبراهيم الخضير (معاصر)، طبع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميّة بالرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ.

٥٩ـ تكملة البحر الرائق:

محمد حسنين بن حسن بن علي الطوري (ت بعد: ١١٣٨هـ)، مطبوع مع «البحر الرائق شرح كنز الدقائق»، (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

٦٠ـ توثيق الديون في الفقه الإسلاميّ:

صالح بن عثمان بن عبدالعزيز الهليّل (معاصر)، طبع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميّة بالرياض، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٦١ـ تفسير التحرير والتنوير:

محمد الطاهر بن عاشور (ت: ١٣٩٣هـ)، الدار التونسيَّة للنشر، الدار الجماهيريَّة للنشر والتوزيع والإعلان.

٦٢ـ تفسير القرآن العظيم:

أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي (ت: ٧٧٤هـ)، قدّم له: يوسف ابن عبدالرحمن المرعشلي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٦٣ـ التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير:

أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن محمد ابن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، عني بتصحيحه والتعليق عليه: عبدالله هاشم اليماني المدني.

٦٤ـ التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد:

أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري الفهري (ت: ٤٦٣هـ)، طبع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة بالمغرب، تحقيق: سعيد أحمد أعراب وآخرين.

٦٥ـ تنبيه الحُكّام على مآخذ الأحكام:

محمد بن عيسى بن المناصف (ت: ٦٢٠هـ)، أعدّه للنشر: عبدالحفيظ منصور، دار التركي للنشر، طَبْع المطابع الموحدة بتونس.

٦٦ـ التنقيح المُشْبع:

علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي (ت: ٨٨٥هـ)، المكتبة السلفيَّة ومطبعتها، القاهرة، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.

٦٧ـ تهذيب الفروق والقواعد السّنِيّة في الأسرار الفقهيّة:

محمد بن علي بن حسين المكي المالكي (ت: ١٣٦٧هـ)، مطبوع على هامش كتاب «الفروق» للقرافي (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

٦٨ـ توصيف الأقضية في الشريعة الإسلاميّة:

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ.

٦٩ـ جامع البيان عن تأويل آي القرآن:

أبو جعفر محمد بن جرير الطبري (ت: ٣١٠هـ)، تحقيق: محمود محمد شاكر، دار المعارف بمصر.

٧٠ـ جامع الفصولين:

محمد بن إسماعيل الشهير بابن قاضي سماوه (ت: ٨٢٣هـ)، المطبعة الأزهريَّة، طبع عام ١٣٠٠هـ.

٧١ـ الجامع لأحكام القرآن:

أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت: ٦٧١هـ)، دار الكاتب العربي للطباعة والنشر، طبعة مصورة عن طبعة دار الكتب المصريَّة.

٧٢ـ الجدل على طريقة الفقهاء:

أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي (ت: ٥١٣هـ)، الناشر: مكتبة الثقافة الدينيَّة، شارع بورسعيد.

٧٣ـ جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقّعين والشهود:

شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي (من علماء القرن التاسع الهجري)، الطبعة الثانية، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى المطبوعة على نفقة: محمد سرور الصبان.

٧٤ـ حاشية ابن رحّال المعداني:

أبو الحسن علي سيدي الحسن بن رحال المعداني (ت بعد: ١١٧٩هـ)، مطبوع على هامش: «شرح مياره الفاسي على تحفة الحكام» لمحمد بن أحمد بن مياره الفاسي (ت: ١٠٧٢هـ)، (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

٧٥ـ حاشية ابن قاسم على الرّوْض المُرْبع = حاشية على الروض المربع شرح زاد المستقنع:

عبدالرحمن بن محمد ابن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي (ت: ١٣٩٢هـ)، المطابع الأهليَّة للأوفست، الرياض، الطبعة الأولى.

٧٦ـ حاشية الروض المربع = حاشية العنقري:

عبدالله بن عبدالعزيز العنقري (ت: ١٣٧٣هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، مطبعة السعادة بمصر، طبع عام ١٣٩٠هـ.

٧٧ـ حاشية المقنع:

سليمان بن عبدالله بن محمد بن عبدالوهاب (ت: ١٢٣٣هـ)، المؤسسة السعيديَّة بالرياض.

٧٨ـ حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلّي للمنهاج:
الأولى: لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي (ت: ١٠٦٩هـ).
الثانية: لشهاب الدين أحمد البرلسي، الملقب بـ«عميرة» (ت: ٩٥٧هـ)، دار الفكر للطباعة، بيروت، لبنان.
٧٩ـ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي:
أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي البصري (ت: ٤٥٠هـ)، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
٨٠ـ الحسبة في الإسلام = وظيفة الحكومة الإسلاميّة:
تَقِيّ الدِّين أحمد ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)، دار الكتاب العربي.
٨١ـ حلي المعاصم لفكر ابن عاصم:
أبو عبدالله محمد التاودي (ت: ١٢٦٦هـ)، مطبوع في ذيل «البهجة في شرح التحفة» للتسولي.
٨٢ـ حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء:
سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال (ت: ٥٠٧هـ)، تحقيق: ياسين أحمد درادكه، مكتبة الرسالة الحديثة.
٨٣ـ الحوار؛ آدابه وضوابطه في ضوء الكتاب والسنة:
يحيى بن محمد بن حسن بن أحمد زمزمي (معاصر)، الناشر: دار التربية والتراث، بمكة المكرمة، رمادي للنشر بالدمام، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٨٤ـ حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج:
الأولى: لعبدالحميد الشرواني (ت:؟).
الثانية: لأحمد بن قاسم العبادي (ت: ٩٩٢هـ).
والحاشيتان مطبوعتان مع «تحفة المحتاج» لابن حجر الهيتمي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
٨٥ـ الحِيَل في الشريعة الإسلاميّة:
محمد عبدالوهاب بحيري (معاصر)، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى ١٣٩٤هـ.
٨٦ـ الدّرّ المختار شرح تنوير الأبصار:
للحصفكي: محمد بن علي الحصني (ت: ١٠٨٨هـ)، مطبوع بهامش: حاشية ابن عابدين (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).
٨٧ـ الدّرَارِي المُضِيّة شرح الدّرَر البَهِيّة:
محمد بن علي الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، دار الجيل، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤٠٧هـ.
٨٨ـ دُرَر الحُكّام شرح مجلة الأحكام:
علي حيدر (ت: ١٣٥٤هـ) تعريب: فهمي الحسيني، منشورات مكتبة النهضة، بيروت، بغداد، توزيع دار العلم للملايين، بيروت، لبنان.
٨٩ـ الدّرَر السّنِيّة في الأجوبة النجديّة:
جَمْع: عبدالرحمن بن قاسم العاصمي النجدي (ت: ١٣٩٢هـ)، دار العربيَّة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٩٠ـ الدّرَر المنظومات في الأقضية والحكومات = أدب القضاء:

شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبدالله، المعروف بـ«ابن أبي الدم» الحموي الشافعي (ت: ٦٤٢هـ)، تحقيق: محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، سوريَّة، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٩١ـ دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلاميّة:

محمد راكان ضيف الله الدغمي (معاصر)، دار عَمّار، عَمّان، دار الجيل، بيروت.

٩٢ـ دقائق أولي النهى لشرح المنتهى = شرح منتهى الإرادات:

منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

٩٣ـ ديوان المظالم:

حمدي عبدالمنعم (معاصر)، دار الجيل، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.

٩٤ـ الذخيرة:

شهاب الدين أحمد بن إدريس، المعروف بـ«القرافي» (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: محمد حجي، ومحمد أبو خبزة، وسعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

٩٥ـ الرّخَص الشرعيّة وإثباتها بالقياس:

عبدالكريم بن علي بن محمد النملة (معاصر)، مكتبة الرشد بالرياض، مطابع شركة الصفحات الذهبيّة المحدودة بالرياض، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

٩٦ـ رَدّ المحتار على الدّرّ المختار = حاشية ابن عابدين:
محمد أمين، الشهير بـ«ابن عابدين» (ت: ١٢٥٢هـ)، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان.
٩٧ـ رفع الإِصْر عن قضاة مِصْر:
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: حامد عبدالمجيد، ومحمد المهدي أبو سنة، مراجعة: إبراهيم الأبياري.
٩٨ـ رفع الحرج في الشريعة:
يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين (معاصر)، دار النشر الدولي، الطبعة الثانية ١٤١٦هـ.
٩٩ـ رفع الحرج في الشريعة الإسلاميّة:
صالح بن عبدالله بن حميد (معاصر)، دار الاستقامة، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ.
١٠٠ـ الرّوْض المُرْبع شرح زاد المستقنع:
منصور بن يونس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، مطبوع مع حاشية عليه لعبدالرحمن ابن قاسم، المطابع الأهليَّة للأوفست، الرياض، الطبعة الأولى.
١٠١ـ روضة الطالبين وعمدة المفتين:
يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.
١٠٢ـ روضة القضاة وطريق النجاة:
أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني (ت: ٤٩٩هـ)، تحقيق: صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمّان، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

١٠٣ـ زاد المعاد في هدي خير العباد:

شمس الدِّين أبو عبدالله محمد ابن أبي بكر الزرعي الدمشقي، المعروف بـ«ابن قـيِّم الجوزيَّة» (ت: ٧٥١هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وعبدالقادر الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، مكتبة المنار الإسلاميَّة، الكويت.

١٠٤ـ السلطة التنظيميّة في المملكة العربيّة السعوديّة:

محمد بن عبدالله بن محمد المرزوقي (معاصر)، مكتبة العبيكـان، الريـاض، الطبعـة الأولى ١٤٢٥هـ.

١٠٥ـ السلطة القضائيّة ونظام القضاء في الإسلام:

نصر فريد محمد واصل (معاصر)، مطبعة الأمانة بمصر، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

١٠٦ـ السلطة اللائحيّة في دولة الإمارات العربيّة:

عمرو أحمد حسبو (معاصر)، دار النهضة العربيَّة، القاهرة، طبع عام ١٩٩٥م.

١٠٧ـ سنن أبي داود:

أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت: ٢٧٥هـ)، مراجعة وضـبط وتعليق: محمد محيي الدين عبدالحميد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٠٨ـ سنن ابن ماجه:

أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (ت: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، شركة الطباعة العربيّة السعوديّة الرياض، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

نسخة أخرى: تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار الفكر، بيروت.

١٠٩ـ سنن الترمذي = الجامع الصحيح:

أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي السلمي (ت: ٢٧٩هـ)، تحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، طبع عام ١٤٠٠هـ.

نسخة أخرى: تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرين، دار إحياء التراث، بيروت.

١١٠ـ سنن الدارقطني:

أبو الحسن علي بن عمر الدارقطني البغدادي (ت: ٣٨٥هـ)، دار الفكر، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤١٤هـ.

نسخة أخرى: تحقيق: السيّد عبدالله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، طبع عام ١٣٨٦هـ.

١١١ـ سنن الدارمي:

أبو محمد عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي السمرقندي (ت: ٢٥٥هـ)، تحقيق: فواز أحمد زمرلي، وخالد السبع العلمي، دار الريّان للتراث بالقاهرة، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

١١٢ـ السنن الكبرى:

أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي (ت: ٤٥٨هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤١٣هـ.

نسخة أخرى: تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، طبع عام ١٤١٤هـ.

١١٣ـ **السنن الكبرى:**

أبو عبدالرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي (ت: ٣٠٣هـ)، تحقيق: عبدالغفار ابن سليمان البنداري، وسيد كسروي حسن، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

١١٤ـ **سنن النسائي (المجتبى) بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وحاشية الإمام السندي:**

أبو عبدالرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي (ت: ٣٠٣هـ)، اعتنى به ورقّمه وصنع فهارسه: عبدالفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلاميَّة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى المفهرسة ١٤٠٦هـ.

١١٥ـ **السياسة الشرعيّة:**

زين الدين ابن إبراهيم ابن نجيم الحنفي (ت: ٩٧٠هـ)، تحقيق وتعليق: عبدالله ابن صالح الحديثي، دار المسلم للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

١١٦ـ **السياسة الشرعيّة في إصلاح الراعي والرعيّة:**

شيخ الإسلام ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)، قدّم له: محمد المبارك، دار الكتب العربيَّة، بيروت، لبنان.

١١٧ـ **السيرة النبويّة:**

أبو محمد عبدالملك بن هشام بن أيوب الحميري (ت: ٢١٨هـ)، تحقيق: مصطفى السقا، وإبراهيم الأبياري، وعبدالحفيظ شلبي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، طبع عام ١٣٥٥هـ.

١١٨ـ السّيْل الجرّار المُتَدَفّق على حدائق الأزهار:
محمد بن علي الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: قاسم غالب أحمد وآخرين، من مطبوعات المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميَّة بوزارة الأوقاف المصريَّة، طبع بمطابع الأهرام التجاريَّة.
١١٩ـ شرح ابن مازه لأدب القاضي للخصّاف:
برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبدالعزيز بن مازه البخاري، المعروف بـ«الصدر الشهيد» (ت: ٥٣٦هـ)، تحقيق: محيي هلال السرحان، من مطبوعات إحياء التراث الإسلامي بوزارة الأوقاف العراقيَّة، مطبعة الإرشاد ببغداد، الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ، والجزء الرابع طبع الدار العربيَّة للطباعة ببغداد.
نسخة أخرى: تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني، وأبي بكر محمد الهاشمي، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
١٢٠ـ شرح الزرقاني على مختصر خليل:
عبدالباقي الزرقاني (ت: ١٠٩٩هـ)، دار الفكر، بيروت.
١٢١ـ شرح الزركشي على مختصر الخرقي:
شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي (ت: ٧٧٢هـ)، تحقيق وتخريج: عبدالله بن عبدالرحمن بن عبدالله الجبرين، طبع بشركة العبيكان للطباعة والنشر، الرياض.

١٢٢ـ شرح السنة:

أبو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي (ت: ٥١٦هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ومحمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٣٩٠هـ.

١٢٣ـ شرح القواعد الفقهيّة:

أحمد بن محمد الزرقاء (ت: ١٣٥٧هـ)، نَسَّقَه وراجعه وصحّحه: عبدالستار أبوغدة، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

١٢٤ـ الشّرح الكبير = الشافي:

شمس الدِّين أبو الفرج عبدالرحمن ابن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة (ت: ٦٨٢هـ)، مطبوع مع «المغني»، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، طبع عام ١٣٩٢هـ.

١٢٥ـ شرح الكوكب المنير:

محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي الحنبلي، المعروف بـ«ابن النجار» (ت: ٩٧٢هـ)، تحقيق: محمد الزحيلي، ونزيه حماد، من مطبوعات كليَّة الشريعة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة.

١٢٦ـ شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول:

شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، المعروف بـ«القرافي» (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، مكتبة الكلّيَّات الأزهريَّة بمصر، ودار الفكر للطباعة والنشر القاهرة، بيروت، الطبعة الأولى ١٣٩٣هـ.

١٢٧ـ **شرح الجلال المحلّي على المنهاج:**

جلال الدين محمد بن أحمد المحلّي (ت: ٨٦٤هـ)، مطبوع مع حاشيتي قليوبي وعميرة بعنوان: «حاشيتان على شرح جلال الدين محمد المحلّي»، دار الفكر، الطبعة الرابعة.

١٢٨ـ **شرح سنن أبي داود = تهذيب السنن:**

شمس الدِّين أبو عبدالله محمد ابن أبي بكر ابن قَيِّم الجوزيَّة (ت: ٧٥١هـ)، مطبوع مع «عون المعبود شرح سنن أبي داود» للآبادي، تحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة ١٣٩٩هـ.

١٢٩ـ **شرح صحيح مسلم:**

يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، دار الفكر.

١٣٠ـ **شرح عماد الرضا ببيان أدب القضا = فتح الرؤوف القادر:**

عبدالرؤوف بن علي زين الدين المناوي القاهري (ت: ١٠٣١هـ)، تحقيق: عبدالرحمن عبدالله عوض بكير، الدار السعوديَّة للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

١٣١ـ **شرح مختصر الروضة:**

نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبدالقوي بن عبدالحكيم بن سعيد الطوفي (ت: ٧١٦هـ)، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

١٣٢ـ شركة المساهمة في النظام السعودي:
صالح بن زابن البقمي (معاصر)، مطابع الصفا، مكة المكرمة، طبع عام ١٤٠٦هـ.
١٣٣ـ الشروط الصغير:
أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي (ت: ٣٢١هـ)، تحقيق: روحي أوزجان، مطبوعات إحياء التراث الإسلامي، رئاسة ديوان الأوقاف بالعراق، راجعه وأشرف على طبعه: عبدالله بن محمد الجبوري، مطبعة العاني، بغداد، الطبعة الأولى ١٩٧٤م.
١٣٤ـ صحيح البخاري:
أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي (ت: ٢٥٦هـ)، مطبوع مع «فتح الباري»، ترقيم: محمد فؤاد عبدالباقي، إشراف: محب الدين الخطيب، تعليق: عبدالعزيز بن باز، المكتبة السلفيّة.
نسخة أخرى: تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ.
١٣٥ـ صحيح مسلم:
أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت: ٢٦١هـ)، تحقيق وتصحيح وترقيم: محمد فؤاد عبدالباقي، نشر وتوزيع: رئاسة إدارات البحوث العلميَّة والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربيَّة السعوديَّة، طبع عام ١٤٠٠هـ.

١٣٦ـ ضمان المتلفات في الفقه الإسلاميّ:

سليمان محمد أحمد (معاصر)، مطبعة السعادة، مصر، يطلب من مكتبة المجلد العربي، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

١٣٧ـ طرح التثريب في شرح التقريب:

زين الدين أبو الفضل (ت: ٨٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي.

١٣٨ـ طُرُق الإثبات الشرعيّة:

أحمد إبراهيم بك (ت: ١٣٦٤هـ)، مطبعة القاهرة الحديثة، طبع عام ١٤٠٥هـ.

١٣٩ـ الطرق الحكميّة في السياسة الشرعيّة:

ابن قَيِّم الجَوْزِيَّة (ت: ٧٥١هـ)، تحقيق: محمد جميل غازي، مكتبة المدني ومطبعتها، جدة، السعوديَّة.

١٤٠ـ الطريقة المرضيّة في الإجراءات الشرعيّة على مذهب المالكيّة:

محمد العزيز جعيط (ت: ١٩٧٠م)، مكتبة الاستقامة، تونس، مطبعة الإرادة، الطبعة الثانية.

١٤١ـ ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي:

محمد صدِّيق حسن خان (ت: ١٣٠٧هـ)، المكتبة السلفيَّة، لاهور، باكستان، الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ.

١٤٢ـ العدّة شرح العمدة:

بهاء الدين عبدالرحمن بن إبراهيم المقدسي (ت: ٦٢٤هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

١٤٣ـ **عِقْد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة:**

جلال الدين عبدالله ابن نجيم بن شاس (ت: ٦١٦هـ)، تحقيق: محمد أبو الأجفان، وعبدالحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

١٤٤ـ **العقد المُنَظّم للحُكّام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام:**

أبو محمد عبدالله بن عبدالله بن سلمون الكناني (ت: ٧٦٧هـ)، مطبوع بهامش: «تبصرة الحكام» لابن فرحون، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان.

١٤٥ـ **علم القضاء؛ أدلة الإثبات:**

أحمد الحصري (ت:؟)، مكتبة الكليات الأزهريَّة، القاهرة، طبع عام ١٣٩٧هـ.

١٤٦ـ **عمدة القاري شرح صحيح البخاري:**

بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى، المعروف بـ«البدر العيني» (ت: ٨٥٥هـ)، دار الفكر، بيروت.

١٤٧ـ **الغَرَر وأثره في العقود في الفقه الإسلاميّ:**

الصديق محمد الأمين الضرير (معاصر)، الدار السودانيَّة للكتب، الخرطوم، دار الجيل، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ.

١٤٨ـ **الفتاوى السعديّة:**

عبدالرحمن بن ناصر السعدي (ت: ١٣٧٦هـ)، مكتبة المعارف الرياض.

١٤٩ـ **الفتاوى الكبرى:**

أبو العباس تَقِيّ الدِّين أحمد بن عبدالحليم ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

١٥٠ـ فتاوى ورسائل:

محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف آل الشيخ (ت: ١٣٨٩هـ)، جمع وترتيب: محمد ابن عبدالرحمن ابن قاسم، مطبعة الحكومة، مكة المكرمة، طبع عام ١٣٩٩هـ.

١٥١ـ الفتاوى الهنديّة (العالمكيريّة):

لجنة من علماء الحنفيَّة بالهند (في القرن الحادي عشر الهجري) يرأسها الشيخ نظام الدين، المكتبة الإسلاميَّة بديار بكر، تركيا، الطبعة الثالثة ١٣٩٣هـ، وهي مصورة عن الطبعة الثانية المطبوعة بالمطبعة الأميريَّة ببولاق، مصر، ١٣١٠هـ.

١٥٢ـ فتح الباري بشرح صحيح البخاري:

أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ)، إشراف: محب الدين الخطيب، تعليق: عبدالعزيز بن عبدالله ابن باز.

١٥٣ـ الفتح الرباني ترتيب مسند الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني:

ترتيب: أحمد بن عبدالرحمن البنا (ت: ١٣٧٨هـ)، دار الشهاب بالقاهرة.

١٥٤ـ الفتح الرباني فيما ذَهَلَ عنه الزرقاني = حاشية البناني:

محمد الحسن البناني (ت: ١١٩٤هـ)، مطبوع على هامش «شرح الزرقاني على مختصر خليل»، (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

١٥٥ـ فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير:

محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة ١٣٩٣هـ.

١٥٦ـ **الفروع:**
أبو عبدالله محمد بن مفلح (ت: ٧٦٣هـ)، عالم الكتب، بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ.
١٥٧ـ **الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق:**
شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، المشهور بـ«القرافي» (ت: ٦٨٤هـ)، عالم الكتب، بيروت.
١٥٨ـ **الفروق:**
جمال الدين أبو المظفر أسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي النيسابوري الحنفي (ت: ٥٧٠هـ)، تحقيق: محمد طموم، مراجعة: عبدالستار أبو غدّة، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة بالكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.
١٥٩ـ **فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحُكّام:**
القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي (ت: ٤٧٤هـ)، تحقيق وتقديم: محمد أبو الأجفان، الدار العربيَّة للكتاب، والمؤسسة الوطنيَّة للكتاب، طبع عام ١٩٨٥م.
١٦٠ـ **الفقه الإسلامي وأدلته:**
وهبة الزحيلي (معاصر)، دار الفكر، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

١٦١ـ **الفوائد الزينيّة في مذهب الحنفيّة:**

زين الدين ابن إبراهيم، المعروف بـ«ابن نجيم» الحنفي (ت: ٩٧٠هـ)، اعتنى به: أبو عبيدة مشهور حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الدمام، السعوديَّة، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

١٦٢ـ **الفواكه البدريّة في البحث عن أطراف القضايا الحكميّة:**

بدر الدين أبو اليسر محمد بن الغرس الحنفي (ت: ٨٩٤هـ)، مطبوع مع «المجاني الزهريَّة على الفواكه البدريَّة» للجارم، مطبعة النيل بمصر.

١٦٣ـ **الفواكه العديدة في المسائل المفيدة:**

أحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي (ت: ١١٢٥هـ)، دار الأفاق الجديدة، بيروت، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ.

١٦٤ـ **القاعدة الكليّة (إعمال الكلام أولى من إهماله) وأثرها في الأصول:**

محمود مصطفى عبود هرموش (معاصر)، المؤسسة الجامعيَّة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

١٦٥ـ **القاموس المحيط:**

مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ.

١٦٦ـ **القانون الإداري:**

ماجد راغب الحلو (معاصر)، دار المطبوعات الجديدة، الاسكندريَّة، مطبعة ومكتبة الإشعاع، طبع عام ٢٠٠٠م.

١٦٧ـ **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس:**
أبو بكر ابن العربي المعافري (ت: ٥٤٣هـ)، تحقيق: محمد عبدالله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٢م.

١٦٨ـ **قرة عيون الأخيار (تكملة رد المحتار):**
محمد علاء الدين عابدين (ت: ١٣٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي.

١٦٩ـ **قضاء المظالم:**
أحمد سعيد المومني (معاصر)، عمّان، الأردن، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

١٧٠ـ **قواعد الأحكام في مصالح الأنام:**
أبو محمد عزّ الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمي (ت: ٦٦٠هـ)، راجعه وعلّق عليه: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، لبنان.
نسخة أخرى: تحقيق: عبدالغني الدقر، دار الطباع، للطباعة والنشر والتوزيع دمشق، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

١٧١ـ **القواعد في الفقه الإسلاميّ:**
أبو الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي (ت: ٧٩٥هـ)، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

١٧٢ـ **القواعد النورانيّة:**
شيخ الإسلام ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، طبع عام ١٣٩٩هـ.

١٧٣ـ **القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة:**

عبدالرحمن بن ناصر السعدي (ت: ١٣٧٦هـ)، مطبعة المدني بالقاهرة.

١٧٤ـ **القوانين الفقهيّة:**

أبو القاسم محمد بن أحمد بن جُزَيّ (ت: ٧٤١هـ)، دار الفكر.

١٧٥ـ **الكافي في فقه الإمام أحمد ابن حنبل:**

موفق الدين أبو محمد بن عبدالله بن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ) المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ.

١٧٦ـ **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي:**

أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ)، تحقيق وتقديم وتعليق: محمد محمد أحيد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.

١٧٧ـ **الكافية في الجدل:**

أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله الجويني (ت: ٤٧٨هـ)، تحقيق: فوقيه حسين محمود، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، طبع عام ١٣٩٩هـ.

١٧٨ـ **كتاب القواعد = قواعد الحصني:**

أبو بكر بن محمد بن عبدالمؤمن، المعروف بـ«تَقِيّ الدِّين الحصني» (ت: ٨٢٩هـ)، تحقيق: عبدالرحمن الشعلان، وجبريل البصيلي، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

١٧٩ـ **كشّاف القناع عن متن الإقناع:**

منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، مراجعة: هلال مصيلحي مصطفى هلال، مكتبة النصر الحديثة، الرياض.

١٨٠ـ **اللوائح الإداريّة وضمانة الرقابة الإداريّة:**

سامي جمال الدين (معاصر)، منشأة المعارف بالاسكندريّة، مطبعة أطلس بالقاهرة.

١٨١ـ **المُبْدِع شرح المُقْنِع:**

أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح الحنبلي (ت: ٨٨٤هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، طبع عام ١٩٨٠م.

١٨٢ـ **المبسوط:**

شمس الدِّين السرخسي (ت: ٤٩٠هـ) دار المعرفة، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤٠٦هـ.

١٨٣ـ **متن الأربعين النوويَّة في الأحاديث الصحيحة النبويَّة:**

يحيى بن شرف الدِّين النوويّ (ت: ٦٧٦هـ)، وبأسفله تقرير: هاشم بن محمد الشحات الشرقاوي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابيّ الحلبيّ وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة.

١٨٤ـ **مُثُل عليا من قضاء الإسلام:**

محمود الباجي (معاصر)، الدار العربيّة للكتاب، ليبيا، تونس، مطبعة الشركة التونسيَّة للفنون والرسم، تونس، الطبعة الثانية ١٩٨٠م.

١٨٥ـ المجاني الزهريّة على الفواكه البدريّة:

محمد صالح بن عبدالفتاح بن إبراهيم الجارم الحنفي الرشيدي الحسني (معاصر)، مطبعة النيل، مصر.

١٨٦ـ مجلة الأحكام الشرعيّة:

أحمد بن عبدالله القاري (ت: ١٣٥٩هـ)، تحقيق: عبدالوهاب بن إبراهيم أبو سليمان، ومحمد إبراهيم علي، مطبوعات تهامة، جدة، السعوديَّة، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ.

١٨٧ـ مجلة الأحكام العدليّة:

أعدتها لجنة من علماء الحنفيَّة في العقدين التاسع والعاشر من القرن الثالث عشر الهجري، (وقد رجعت إلى النسخة المشروحة من قبل علي حيدر باسم: «درر الحكام شرح مجلة الأحكام»، مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

١٨٨ـ مجلة كليّة أصول الدين بالرياض:

مجلة علميَّة حوليَّة تصدرها كليَّة أصول الدِّين بالرياض بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميَّة بالمملكة العربيَّة السعوديَّة، العدد الرابع، العام الجامعي ١٤٠٢/ ١٤٠٣هـ.

١٨٩ـ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد:

نور الدين ابن علي ابن أبي بكر الهيثمي (ت: ٨٠٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ.

١٩٠ـ مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تَيْمِيَة:
جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي (ت: ١٣٩٢هـ)، دار العربيَّة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، تصوير عن الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.
١٩١ـ المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل:
مجد الدين أبو البركات (ت: ٦٥٢هـ)، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.
١٩٢ـ المحكمة في القضاء الإسلامي والتّنْظيم القضائيّ السعوديّ:
عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، بحث منشور في العدد الثامن عشر من مجلة العدل، السنة الخامسة، ربيع الآخر عام ١٤٢٤هـ وهي مجلة فصليَّة علميَّة مُحَكَّمَة تُعْنى بشؤون الفقه والقضاء، تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربيَّة السعوديَّة.
١٩٣ـ المحلّى:
أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت: ٤٥٦هـ)، المكتب التجاري للطباعة والنشر، بيروت.
١٩٤ـ مختار الصحاح:
محمد ابن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي (ت: ٦٦٦هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٧٩م.
١٩٥ـ المختارات الجليّة من المسائل الفقهيّة:
عبدالرحمن بن ناصر السعدي (ت: ١٣٧٦هـ)، المؤسسة السعديَّة، الرياض.

١٩٦ـ مختصر الفتاوى المصريّة لشيخ الإسلام ابن تَيْمِيّة:

اختصرها: بدر الدين أبو عبدالله محمد بن علي الحنبلي (ت: ٧٧٧هـ)، صحّحه وعلّق عليه: محمد حامد الفقي، دار الكتب الإسلاميَّة، كوجر انواله، باكستان، الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ.

١٩٧ـ المدخل إلى فقه المرافعات:

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، دار العاصمة للنشر والتوزيع، السعوديَّة، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.

١٩٨ـ المدخل إلى نظريّة الالتزام العامّة في الفقه الإسلاميّ:

مصطفى أحمد الزرقا (ت: ١٤٢٠هـ)، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

١٩٩ـ المدخل الفقهيّ العامّ:

مصطفى أحمد الزرقاء (ت: ١٤٢٠هـ)، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، الطبعة التاسعة ١٩٦٧/ ١٩٦٨م.

٢٠٠ـ المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا = تاريخ قضاة الأندلس:

أبو الحسن بن عبدالله بن الحسن النباهي المالقي الأندلسي (كان حيًّا: ٧٩٣هـ)، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، دار الأفق الجديدة، بيروت، طبع عام ١٤٠٠هـ.

٢٠١ـ مزيل الملام عن حُكّام الأنام = ابن خلدون ورسالته للقضاة:

عبدالرحمن بن محمد بن خلدون (ت: ٨٠٨هـ)، تحقيق: فؤاد عبدالمنعم أحمد، دار

الوطن، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، وقد سمى المحقق الكتاب باسم: «ابن خلدون ورسالته للقضاة».

٢٠٢ـ المستدرك على الصحيحين:

أبو عبدالله محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري (ت: ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

٢٠٣ـ مسعفة الحكّام على الأحكام:

محمد بن عبدالله بن أحمد بن محمد الخطيب شهاب الدين التمرتاشي (كان حيًّا ٢١/ ٤/ ١٠٠٦هـ)، وقد طبع الكتاب بتحقيق: صالح بن عبدالكريم الزيد، باسم: «بغية التمام في تحقيق ودراسة مسعفة الحكام»، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

٢٠٤ـ مسند أبي يعلى:

أبو يعلى أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي (ت: ٣٠٧هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٢٠٥ـ مسند الإمام أحمد ابن حنبل:

أبو عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت: ٢٤١هـ)، شرحه ووضع فهارسه: أحمد محمد شاكر، دار المعارف، مصر.

نسخة أخرى: مؤسسة قرطبة، القاهرة.

٢٠٦ـ المصباح المنير في غريب الشّرح الكبير:
أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي (ت: ٧٧٠هـ)، المكتبة العلميَّة، بيروت، لبنان.
٢٠٧ـ مصنف عبدالرزاق = المصنف:
أبو بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني (ت: ٢١١هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، من منشورات المجلس العلمي، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.
٢٠٨ـ المصنف في الأحاديث والآثار:
أبو بكر عبدالله بن محمد ابن أبي شيبة الكوفي (ت: ٢٣٥هـ)، تحقيق: عبدالخالق الأفغاني وآخرين، الدار السلفيّة، بمبي، الهند، الجزء الأول حتى الخامس، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ، وما بعد الجزء الخامس الطبعة الأولى ١٤٠٠ـ١٤٠٣هـ.
نسخة أخرى: تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.
٢٠٩ـ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:
مصطفى السيوطي الرحيباني (ت: ١٢٤٠هـ)، المكتب الإسلامي، دمشق، الطبعة الأولى ١٣٨١هـ.
٢١٠ـ معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة:
محمد بن حسين بن حسن الجيزاني (معاصر)، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الدمام، جدة، الأحساء، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

٢١١ـ المعتصر من المختصر من مُشْكِل الآثار:

لخّصه: أبو المحاسن يوسف بن موسى الحنفي (ت:؟) من مختصر القاضي أبي الوليد الباجي المالكي (ت: ٤٧٤هـ) من كتاب: «مُشْكِل الآثار» للطحاوي (ت: ٣٢١هـ)، عالم الكتب، بيروت، مكتبة المتنبي، القاهرة، مكتبة سعد الدين، دمشق.

٢١٢ـ المعجم الأوسط:

أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (ت: ٣٦٠هـ)، تحقيق: طارق ابن عوض الله بن محمد، وعبدالمحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، طبع عام ١٤١٥هـ.

٢١٣ـ المعجم الكبير:

أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (ت: ٣٦٠هـ)، تحقيق: حمدي ابن عبدالمجيد السلفي، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

٢١٤ـ معجم لغة الفقهاء:

محمد رواس قلعه جي (معاصر)، وحامد صداق قنيبي (معاصر)، دار النفائس، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٢١٥ـ المعجم الوسيط:

مجمع اللغة العربيَّة بالقاهرة، أخرجه: إبراهيم أنيس وآخرون، المكتبة الإسلاميَّة للطباعة والنشر والتوزيع، استانبول، تركيا، الطبعة الثانية.

٢١٦ـ المعدول به عن القياس؛ حقيقته وحكمه وموقف شيخ الإسلام ابن تيميّة منه:

عمر بن عبدالعزيز (معاصر)، مكتبة الدار بالمدينة المنوّرة، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢١٧ـ مُعِين الحُكّام على القضايا والأحكام:

أبو إسحاق إبراهيم بن حسن بن عبدالرفيع (ت: ٧٣٣هـ)، تحقيق: محمد ابن قاسم بن عياد، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، طبع ١٩٨٩م.

٢١٨ـ مُعِين الحُكّام فيما يَتَرَدّدُ بين الخصمين من الأحكام:

علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفي (ت: ٨٤٤هـ)، شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ.

٢١٩ـ المغني:

موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الحنبلي (ت: ٦٢٠هـ)، مطبوع مع «الشرح الكبير»، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، طبع عام ١٣٩٢هـ.

نسخة أخرى (وأشير إليها): تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، وعبدالفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٢٠ـ مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام:

جمال الدين يوسف بن عبدالهادي الحنبلي (ت: ٩٠٩هـ)، تحقيق: عبدالعزيز ابن محمد آل الشيخ، توزيع رئاسة إدارات البحوث العلميّة والإفتاء والدعوة والإرشاد.

٢٢١ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:
محمد الشربيني الخطيب (ت: ٩٧٧هـ)، شركة مكتبة البابي الحلبي وأولاده بمصر.
٢٢٢ـ مفاتيح الغيب = تفسير الرازي = التفسير الكبير:
الفخر الرازي أبو عبدالله محمد بن عمر بن حسين القرشي الطبرستاني الشافعي (ت: ٦٠٦هـ)، دار الكتب العلميَّة، طهران.
٢٢٣ـ المقارنات التشريعيّة بين القوانين الوضعيّة المدنيّة والتشريع الإسلاميّ:
سيّد عبدالله علي حسين (ت حوالي: ١٤٠٦هـ)، دار إحياء الكتب العربيّة، الطبعة الأولى ١٣٦٦هـ.
٢٢٤ـ مقاصد الشريعة الإسلاميّة:
محمد الطاهر بن عاشور (ت: ١٣٩٣هـ)، الشركة التونسيَّة للتوزيع.
٢٢٥ـ مقاييس اللغة:
أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا (ت: ٣٩٥هـ)، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، الناشر: مكتبة الخانجي بمصر، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ.
٢٢٦ـ المقنع في علم الشروط:
أحمد بن مغيث الطليطلي (ت: ٤٥٩هـ)، وضع حواشيه: ضحى الخطيب، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلميَّة، بيروت.
٢٢٧ـ المُقْنِع في فقه إمام السنة أحمد ابن حنبل الشيباني:
موفق الدين أبو محمد بن عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة (ت: ٦٢٠هـ)، مطبوع

مع حاشية الشيخ سليمان بن عبدالله بن عبدالوهاب، (مذكورة بياناته في موضع آخر من هذا الفهرس).

٢٢٨ـ ملخّص كتاب الأصول القضائيّة في المرافعات الشرعيّة:

تلخيص: محمود علي قراعة (معاصر)، دار مصر للطباعة، مكتبة مصر، شارع الفجالة.

٢٢٩ـ منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل:

إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان (ت: ١٣٥٣هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة ١٣٩٥هـ.

٢٣٠ـ المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ:

مجد الدين أبو البركات عبدالسلام ابن تيميَّة الحراني (ت: ٦٥٢هـ)، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ.

٢٣١ـ المنثور في القواعد:

بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي (ت: ٧٩٤هـ)، تحقيق: تيسير فائق محمود، مراجعة: عبدالستار أبو غدة، من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة بالكويت، مكتبة آلاء، طبع مطبعة الأبناء بالكويت، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

٢٣٢ـ مِنَح الجليل شرح مختصر خليل:

أبو عبدالله محمد بن أحمد بن محمد عليش (ت: ١٢٩٩هـ)، دار الفكر، طبع عام ١٤٠٩هـ

٢٣٣ـ منهاج السنة النبويّة:

أبو العباس تَقِيّ الدِّين أحمد بن عبدالحليم ابن تيميَّة (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: محمد رشاد

سالم، من مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميَّة، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٢٣٤ـ **منهاج الطالبين وعمدة المفتين:**

أبو زكريا يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٢٣٥ـ **منهج اللوائح التنفيذيّة في النّظُم وتطبيقه في لوائح نظام المرافعات الشرعيّة السعوديّ:**

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، بحث منشور في العدد الثاني والعشرين من مجلة العدل، السنة السادسة، جمادى الآخرة عام ١٤٢٥هـ وهي مجلة فصليَّة علميَّة مُحَكَّمَة تُعْنى بشؤون الفقه والقضاء، تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربيَّة السعوديَّة.

٢٣٦ـ **الموافقات في أصول الشريعة:**

أبو إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي (ت: ٧٩٠هـ)، شرحه وخرّج أحاديثه: عبدالله دراز، عني بضبطه وترقيمه ووضع تراجمه: محمد عبدالله دراز، المكتبة التجاريَّة الكبرى، مصر.

٢٣٧ـ **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل:**

أبو عبدالله محمد بن عبدالرحمن المغربي، المعروف بـ«الحطّاب» (ت: ٩٥٤هـ)، دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.

٢٣٨ـ **موجبات الأحكام وواقعات الأيّام:**

قاسم بن قطلوبغا الحنفي (ت: ٨٧٩هـ)، تحقيق: محمد سعود المعيني، من منشورات

إحياء التراث الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الدينيَّة بالعراق، مطبعة الإرشاد، بغداد.

٢٣٩ـ موسوعة الفقه الإسلاميّ (المصريّة):

إصدار المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميَّة بمصر، مطابع شركة الإعلانات الشرقيَّة، القاهرة، طبع عام ١٣٨٦/ ١٣٨٧هـ.

٢٤٠ـ موسوعة فقه ابن تَيْمِيّة:

محمد رواس قلعه جي (معاصر)، دار الفيصل الثقافيَّة، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٢٤١ـ الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة:

إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة بالكويت.

٢٤٢ـ الموطأ:

أبو عبدالله مالك بن أنس (ت: ١٧٩هـ)، رواية مصعب الزهري المدني، تحقيق وتعليق: بشار عواد معروف، ومحمود محمد خليل، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

نسخة أخرى: تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث، مصر.

٢٤٣ـ نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار = تكملة فتح القدير:

شمس الدين أحمد بن قودر، المعروف بـ«قاضي زاده» (ت: ٩٨٨هـ)، دار صادر، بيروت، المطبعة الكبرى الأميريّة بمصر، الطبعة الأولى ١٣١٨هـ.

٢٤٤ـ النّتَف في الفتاوى:

أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّغْدي (ت: ٤٦١هـ)، تحقيق: صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمّان، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

٢٤٥ـ نصب الراية لأحاديث الهداية:

جمال الدين أبو محمد عبدالله بن يوسف الحنفي الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ)، دار الحديث، تصحيح: إدارة المجلس العلمي بالهند.

٢٤٦ـ نظام القضاء في الإسلام:

عدّة مؤلفين، منهم: جمال صادق المرصفاوي (معاصر)، وهو من البحوث المقدمة لمؤتمر الفقه الإسلامي الذي عقدته جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميَّة بالرياض عام ١٣٩٦هـ، طَبْع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميَّة عام ١٤٠٤هـ.

٢٤٧ـ نظريّة البطلان في قانون المرافعات:

فتحي والي (معاصر)، طبع عام ١٩٩٧م بمصر.

٢٤٨ـ نظريّة الدعوى بين الشريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة:

محمد نعيم ياسين (معاصر)، من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلاميَّة بالأردن.

نسخة أخرى: دار النفائس، الأردن، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ.

٢٤٩ـ نظريّة الضرورة الشرعيّة:

وهبة الزحيلي (معاصر)، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ.

٢٥٠- **نظريّة الضرورة في الفقه الجنائيّ الإسلاميّ والقانون الجنائيّ الوضعيّ:**
يوسف قاسم (معاصر)، دار الوفاء للطبعة والنشر والتوزيع، المنصورة، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
٢٥١- **النظريّة العَامّة لإثبات موجبات الحدود:**
عبدالله العلي الركبان (معاصر)، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.
٢٥٢- **النّظُم السياسيّة والقانون الدستوريّ:**
سليمان محمد الطماوي (معاصر)، طبع عام ١٩٨٨م.
٢٥٣- **النّكَت والفوائد السّنِيّة على مُشْكل المحرر لمجد الدين ابن تَيْمِيّة:**
شمس الدِّين ابن مفلح الحنبلي المقدسي (ت: ٧٦٣هـ)، مكتبة المعارف، الرياض، السعوديَّة.
٢٥٤- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج:**
شمس الدِّين محمد ابن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن أبي شهاب الرملي المنوفي الأنصاري، الشهير بـ«الشافعي الصغير» (ت: ١٠٠٤هـ)، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ.
٢٥٥- **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيّد الأخيار:**
محمد بن علي الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، شركة ومكتبة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة.
٢٥٦- **الهداية:**
أبو الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني الحنبلي (ت: ٥١٠هـ)، تحقيق: إسماعيل

الأنصاري، وصالح السليمان العمري، مطابع القصيم، الرياض، الطبعة الأولى ١٣٩١هـ.

٢٥٧ـ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكليّة:

محمد صديقي بن أحمد البورنو (معاصر)، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٢٥٨ـ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلاميّة في المعاملات المدنيّة والأحوال الشخصيّة:

محمد مصطفى الزحيلي (معاصر)، مكتبة دار البيان، دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.

٢٥٩ـ الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنيّة في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعوديّ:

عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين، بحث منشور في العدد الخامس عشر من مجلة العدل، وهي مجلة فصليَّة علميَّة مُحَكَّمَة تُعْنى بشؤون الفقه والقضاء، تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربيَّة السعوديَّة، السنة الرابعة، رجب عام ١٤٢٣هـ.

٢٦٠ـ الولاة والقضاة:

أبو عمر محمد بن يوسف الكندي المصري (كان حيًّا: ٣٦٢هـ)، تهذيب وتصحيح: رفن كست، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

٢٦١ـ الولاية على النفس:

محمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٤هـ)، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤٠٠هـ.

* * *

فهرس مواد نظام المرافعات الشرعيَّة

الموضوع	الصفحة

* * *

فهرس موضوعات الجزء الثاني

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
شروط الكتابة الولائيّة	٥٢
حجّيّة الكتابة الولائيّة	٥٢
القسم الثاني: الكتابة العاديّة (غير الرسميّة)	٥٣
المراد بها	٥٣
شروط الكتابة العاديّة	٥٤
حجيّة الكتابة العاديّة	٥٤
أنواع الكتابة العاديّة	٥٦
شرح المَادّة التاسعة والثلاثين بعد المائة	
أثر عيوب الكتابة والشكّ فيها على حجّيّتها	٦١
شرح المَادّة الأربعين بعد المائة	
الطعن في الورقة الولائيّة	٦٢
الطعن بالادعاء بالتزوير	٦٢
الطعن بكون ما هو مذكور فيها مخالفاً للشرع	٦٣

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

شرح المَادّة السبعين بعد المائة

شرح المَادّة الحادية والسبعين بعد المائة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

شرح المَادَّة الثامنة والثمانين بعد المائة

الموضوع	الصفحة

شرح المَادَّة الثالثة والتسعين بعد المائة

شرح المَادَّة الرابعة والتسعين بعد المائة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

* * *